



DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO
Edição nº 25/2011 – São Paulo, segunda-feira, 07 de fevereiro de 2011

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

PUBLICAÇÕES JUDICIAIS I - TRF

SUBSECRETARIA DOS FEITOS DA VICE-PRESIDÊNCIA

Expediente Nro 8166/2011

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE AGRAVO - RPAI

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

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

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033905-79.1978.4.03.6100/SP
91.03.002733-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : LUIZ CARLOS RODRIGUES DE ANDRADE e outro
APELADO : ARNALDO MENDES DE FREITAS espolio e outros
ADVOGADO : MARCOS FURKIM NETTO e outros
: ANTONIO COSTA DOS SANTOS e outros
APELADO : JULIA MENDES DE FREITAS
ADVOGADO : MARCOS FURKIM NETTO e outros
: ANTONIO COSTA DOS SANTOS
APELADO : RUY MENDES DE FREITAS
ADVOGADO : ELISEU DE OLIVEIRA e outro
APELADO : MARIA TERESA D APRILE MENDES DE FREITAS
ADVOGADO : MARCOS FURKIM NETTO e outros
: ANTONIO COSTA DOS SANTOS
No. ORIG. : 00.00.33905-9 6 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contraminuta ao agravo nos próprios autos, interposto contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 10.322, de 09 de setembro de 2010.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2011.
Regina Onuki Libano
Diretora de Divisão

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017424-06.1999.4.03.6100/SP
1999.61.00.017424-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF
APELANTE : MAURO ELIAS GEBRAN e outro
: MARIA HELOISA DE FARIA GEBRAN
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JEFFERSON DOUGLAS SOARES e outro
CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contraminuta ao agravo nos próprios autos, interposto contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 10.322, de 09 de setembro de 2010.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2011.
Regina Onuki Libano
Diretora de Divisão

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004257-82.2000.4.03.6100/SP
2000.61.00.004257-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : WANDERLY FIUZA DE ANDRADE
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : PATRICIA APOLINARIO DE ALMEIDA
APELADO : OS MESMOS
CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contraminuta ao agravo nos próprios autos, interposto contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 10.322, de 09 de setembro de 2010.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2011.
Regina Onuki Libano
Diretora de Divisão

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004777-56.2002.4.03.6105/SP
2002.61.05.004777-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : EGLE ENIANDRA LAPREZA e outro
: MARIO SERGIO TOGNOLO
APELADO : DANIEL SANT ANNA
ADVOGADO : ERICSON CRIVELLI
CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contraminuta ao agravo nos próprios autos, interposto contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 10.322, de 09 de setembro de 2010.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2011.
Regina Onuki Libano
Diretora de Divisão

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003395-09.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.003395-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF
APELANTE : SHINJI TIMOTEO TSUKIOKA e outros
: NEUSA KAZUE HASHIMOTO TSUKIOKA
ADVOGADO : AMAURI GREGORIO BENEDITO BELLINI e outro
CODINOME : NEUSA KAZUE HASHIMOTO
APELANTE : OSSAMU TSUKIOKA
: ECIOMAR MARTINS TSUKIOKA
ADVOGADO : AMAURI GREGORIO BENEDITO BELLINI e outro
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : TANIA FAVORETTO e outro
APELADO : CAIXA SEGURADORA S/A
ADVOGADO : CRISTINO RODRIGUES BARBOSA e outro
APELADO : OS MESMOS
CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contraminuta ao agravo nos próprios autos, interposto contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 10.322, de 09 de setembro de 2010.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2011.
Regina Onuki Libano
Diretora de Divisão

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001816-14.2003.4.03.6104/SP
2003.61.04.001816-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
APELANTE : RIO BRANCO MINERADORA E CONSTRUTORA LTDA
ADVOGADO : ANDRE LUIZ ROXO FERREIRA LIMA
APELANTE : Fazenda do Estado de Sao Paulo
ADVOGADO : ADRIANA RUIZ VICENTIN
: IVANIRA PANCHERI
APELANTE : CETESB CIA DE TECNOLOGIA DE SANEAMENTO AMBIENTAL
ADVOGADO : ROSANGELA VILELA CHAGAS FERREIRA e outro
APELADO : Ministerio Publico Federal
ADVOGADO : FELIPE JOW NAMBA e outro
ASSISTENTE : Fundacao Nacional do Indio FUNAI
ADVOGADO : GUSTAVO PACHIONI MARTINS (Int.Pessoal)
PARTE RE' : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renovaveis IBAMA
ADVOGADO : RIE KAWASAKI e outro
CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contraminuta ao agravo nos próprios autos, interposto contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 10.322, de 09 de setembro de 2010.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2011.
Regina Onuki Libano
Diretora de Divisão

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014883-24.2004.4.03.6100/SP
2004.61.00.014883-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF
APELANTE : MARIA ZILDA DA SILVA

ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : PATRICIA APOLINARIO DE ALMEIDA

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contraminuta ao agravo nos próprios autos, interposto contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 10.322, de 09 de setembro de 2010.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2011.

Regina Onuki Libano

Diretora de Divisão

00008 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0015942-47.2004.4.03.6100/SP
2004.61.00.015942-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD

APELANTE : FABIOLA APARECIDA CASTILHO -ME e outros

: FLORELIS LEITE ANTUNES CORREIA -ME

: RONIVALDO LUIZ COSTA -ME

: ANTONIO CARLOS ROSSINI -ME

: ELIANA DA SILVA KENES -ME

ADVOGADO : ODAIR DE CAMPOS MELLO e outro

APELANTE : Conselho Regional de Medicina Veterinaria do Estado de Sao Paulo CRMV/SP

ADVOGADO : FAUSTO PAGIOLI FALEIROS

APELADO : OS MESMOS

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

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contraminuta ao agravo nos próprios autos, interposto contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 10.322, de 09 de setembro de 2010.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2011.

Regina Onuki Libano

Diretora de Divisão

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016483-80.2004.4.03.6100/SP
2004.61.00.016483-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES

APELANTE : GERSINO ANTONIO DE VASCONCELOS e outro

: VIVIANE DA SILVA SANTOS

ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : ELIZABETH CLINI DIANA e outro

: MARIA FERNANDA SOARES DE AZEVEDO BERE MOTTA

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contraminuta ao agravo nos próprios autos, interposto contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 10.322, de 09 de setembro de 2010.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2011.

Regina Onuki Libano

Diretora de Divisão

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027993-90.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.027993-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : GERSINO ANTONIO DE VASCONCELOS e outro
: VIVIANE DA SILVA SANTOS
ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contraminuta ao agravo nos próprios autos, interposto contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 10.322, de 09 de setembro de 2010.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2011.

Regina Onuki Libano

Diretora de Divisão

00011 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0028154-03.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.028154-8/SP

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

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contraminuta ao agravo nos próprios autos, interposto contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 10.322, de 09 de setembro de 2010.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2011.

Regina Onuki Libano

Diretora de Divisão

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028255-40.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.028255-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : JOSE ROBERTO GIANNINI
ADVOGADO : NELSON LEITE FILHO e outro
APELADO : Ordem dos Advogados do Brasil Secao SP
ADVOGADO : LUIZ COLTURATO PASSOS e outro
CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contraminuta ao agravo nos próprios autos, interposto contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 10.322, de 09 de setembro de 2010.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2011.
Regina Onuki Libano
Diretora de Divisão

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022792-83.2005.4.03.6100/SP
2005.61.00.022792-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF
APELANTE : MARIA TEREZINHA RODRIGUES DA SILVA
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : RICARDO SANTOS e outro
CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contraminuta ao agravo nos próprios autos, interposto contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 10.322, de 09 de setembro de 2010.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2011.
Regina Onuki Libano
Diretora de Divisão

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025513-08.2005.4.03.6100/SP
2005.61.00.025513-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF
APELANTE : OSMAR APARECIDO ZARAGOZA
ADVOGADO : TARCISIO OLIVEIRA DA SILVA
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SANDRA REGINA FRANCISCO VALVERDE PEREIRA
CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contraminuta ao agravo nos próprios autos, interposto contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 10.322, de 09 de setembro de 2010.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2011.
Regina Onuki Libano
Diretora de Divisão

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037511-03.2006.4.03.0000/SP
2006.03.00.037511-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AGRAVANTE : ROSANE DA SILVA CEZARIO
ADVOGADO : JOSELI SILVA GIRON BARBOSA
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARIA FERNANDA SOARES DE AZEVEDO BERE MOTTA
PARTE RE' : CAIXA SEGUROS S/A
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2003.61.00.023362-8 25 Vr SAO PAULO/SP
CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contraminuta ao agravo nos próprios autos, interposto contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 10.322, de 09 de setembro de 2010.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2011.
Regina Onuki Libano
Diretora de Divisão

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010128-83.2006.4.03.6100/SP
2006.61.00.010128-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
APELANTE : SONIA LUCIA CAMARGO DE SOUZA e outro
: MICHELLY CAMARGO DE SOUZA
ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : LOURDES RODRIGUES RUBINO
CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contraminuta ao agravo nos próprios autos, interposto contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 10.322, de 09 de setembro de 2010.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2011.
Regina Onuki Libano
Diretora de Divisão

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011106-60.2006.4.03.6100/SP
2006.61.00.011106-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF
APELANTE : MICHEL MARTINS FERNANDES
ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ANDRE CARDOSO DA SILVA e outro
CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contraminuta ao agravo nos próprios autos, interposto contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 10.322, de 09 de setembro de 2010.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2011.
Regina Onuki Libano
Diretora de Divisão

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018177-16.2006.4.03.6100/SP
2006.61.00.018177-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF
APELANTE : MARINA BEIJO DE GODOI e outro
: TADEU PEREIRA DE GODOI
ADVOGADO : TARCISIO OLIVEIRA DA SILVA e outro
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : YOLANDA FORTES Y ZABALETA e outro
APELADO : OS MESMOS
CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contraminuta ao agravo nos próprios autos, interposto contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 10.322, de 09 de setembro de 2010.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2011.
Regina Onuki Libano

Diretora de Divisão

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023963-41.2006.4.03.6100/SP
2006.61.00.023963-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE

APELANTE : ILIDIO NARDI e outro

: PETRONILIA NEVES DE SOUZA NARDI

ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR

CODINOME : PETRONILIA NEVES DE SOUZA

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : ANDRE LUIZ VIEIRA e outro

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contraminuta ao agravo nos próprios autos, interposto contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 10.322, de 09 de setembro de 2010.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2011.

Regina Onuki Libano

Diretora de Divisão

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0103172-89.2007.4.03.0000/SP
2007.03.00.103172-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI

AGRAVANTE : JORGE FRANCO GUERREIRO e outro

: ROSEMEIRE DISIDERIO GUERREIRO

ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro

AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : ANTONIO CARLOS FERREIRA e outro

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

No. ORIG. : 2007.61.00.028491-5 22 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contraminuta ao agravo nos próprios autos, interposto contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 10.322, de 09 de setembro de 2010.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2011.

Regina Onuki Libano

Diretora de Divisão

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006270-10.2007.4.03.6100/SP
2007.61.00.006270-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF

APELANTE : DEISE APARECIDA DE SOUZA MELLO

ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : MANOEL MESSIAS FERNANDES DE SOUZA e outro

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contraminuta ao agravo nos próprios autos, interposto contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 10.322, de 09 de setembro de 2010.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2011.

Regina Onuki Libano

Diretora de Divisão

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007018-42.2007.4.03.6100/SP
2007.61.00.007018-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF
APELANTE : DONIZETI APARECIDO DA SILVA e outro
: EVA AUXILIADORA SILVA
ADVOGADO : TARCISIO OLIVEIRA DA SILVA e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JULIA LOPES PEREIRA e outro

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contraminuta ao agravo nos próprios autos, interposto contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 10.322, de 09 de setembro de 2010.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2011.
Regina Onuki Libano
Diretora de Divisão

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017522-10.2007.4.03.6100/SP
2007.61.00.017522-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
APELANTE : ENZO ANTONIAZZI CANUTTI e outro
: SUELY BATISTA CANUTE
ADVOGADO : ANDRE CARDOSO DA SILVA e outro
REPRESENTANTE : CADMESP CONSULTORIA EM FINANCIAMENTOS IMOBILIARIOS LTDA
ADVOGADO : ANDRE CARDOSO DA SILVA
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contraminuta ao agravo nos próprios autos, interposto contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 10.322, de 09 de setembro de 2010.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2011.
Regina Onuki Libano
Diretora de Divisão

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001203-55.2007.4.03.6103/SP
2007.61.03.001203-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF
APELANTE : ALESSANDRA DE FREITAS
ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro
REPRESENTANTE : CADMESP CONSULTORIA EM FINANCIAMENTOS IMOBILIARIOS LTDA
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARCELO EDUARDO VALENTINI CARNEIRO e outro

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contraminuta ao agravo nos próprios autos, interposto contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 10.322, de 09 de setembro de 2010.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2011.
Regina Onuki Libano

Diretora de Divisão

00025 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005898-27.2008.4.03.6100/SP
2008.61.00.005898-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo CRMV/SP
ADVOGADO : FAUSTO PAGIOLI FALEIROS e outro
APELADO : AVICULTURA E BAZAR BARROS LIMA LTDA e outros
: SR COM/ DE ALIMENTOS PARA ANIMAIS LTDA -ME
: EDVAN MATIAS BEZERRA RACOES -ME
: ACESSO PET COM/ DE PRODUTOS PARA ANIMAIS LTDA
: TANGARA FREE SHOP ARTIGOS PARA ANIMAIS LTDA -ME
: CLAUDIA SHIRLANIA GOIS LOPES -ME
: ABSALAO SOARES DE SOUZA -ME
ADVOGADO : MARCO ANTONIO HIEBRA e outro
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 contraminuta ao agravo nos próprios autos, interposto contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 10.322, de 09 de setembro de 2010.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2011.
Regina Onuki Libano
Diretora de Divisão

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013708-53.2008.4.03.6100/SP
2008.61.00.013708-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : CONSUELO SOARES SCHIAVO
ADVOGADO : MARCOS ANTONIO PAULA e outro
APELADO : Caixa Econômica Federal - CEF
ADVOGADO : CRISTINA GONZALEZ FERREIRA PINHEIRO e outro

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contraminuta ao agravo nos próprios autos, interposto contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 10.322, de 09 de setembro de 2010.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2011.
Regina Onuki Libano
Diretora de Divisão

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022468-88.2008.4.03.6100/SP
2008.61.00.022468-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : ANGELA MARIA DA SILVA
ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro
REPRESENTANTE : CADMESP CONSULTORIA EM FINANCIAMENTOS IMOBILIARIOS LTDA
ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR
APELADO : Caixa Econômica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contraminuta ao agravo nos próprios autos, interposto contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 10.322, de 09 de setembro de 2010.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2011.
Regina Onuki Libano
Diretora de Divisão

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026177-34.2008.4.03.6100/SP
2008.61.00.026177-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF
APELANTE : LUCIO SILVA GODOY e outro
: FLABIA AGUIAR DE CASTRO
ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro
REPRESENTANTE : CADMESP CONSULTORIA EM FINANCIAMENTOS IMOBILIARIOS LTDA
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JULIA LOPES PEREIRA e outro
CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contraminuta ao agravo nos próprios autos, interposto contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 10.322, de 09 de setembro de 2010.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2011.
Regina Onuki Libano
Diretora de Divisão

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030110-15.2008.4.03.6100/SP
2008.61.00.030110-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF
APELANTE : ANDREA RADACIC
ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro
REPRESENTANTE : CADMESP CONSULTORIA EM FINANCIAMENTOS IMOBILIARIOS LTDA
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ROGERIO ALTOBELLI ANTUNES
CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contraminuta ao agravo nos próprios autos, interposto contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 10.322, de 09 de setembro de 2010.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2011.
Regina Onuki Libano
Diretora de Divisão

00030 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0030634-12.2008.4.03.6100/SP
2008.61.00.030634-4/SP

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

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contraminuta ao agravo nos próprios autos, interposto contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 10.322, de 09 de setembro de 2010.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2011.
Regina Onuki Libano
Diretora de Divisão

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031225-71.2008.4.03.6100/SP
2008.61.00.031225-3/SP

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

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contraminuta ao agravo nos próprios autos, interposto contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 10.322, de 09 de setembro de 2010.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2011.
Regina Onuki Libano
Diretora de Divisão

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008922-29.2009.4.03.6100/SP
2009.61.00.008922-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF
APELANTE : RITA DE CASSIA TEIXEIRA DA ROCHA
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro
APELADO : Caixa Econômica Federal - CEF
ADVOGADO : LOURDES RODRIGUES RUBINO e outro

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contraminuta ao agravo nos próprios autos, interposto contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 10.322, de 09 de setembro de 2010.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2011.
Regina Onuki Libano
Diretora de Divisão

Expediente Nro 8159/2011

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 ORDINÁRIO EM MS Nº 0029193-02.2004.4.03.0000/MS
2004.03.00.029193-9/MS

IMPETRANTE : EDSON LUIS DE BODAS
ADVOGADO : MARCIA HARUE ISHIGE DE FREITAS
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE Sec Jud MS
LITISCONSORTE PASSIVO : ADUFMS SECAO SINDICAL DA ANDES SINDICATO NACIONAL
ADVOGADO : RODOLFO AFONSO LOUREIRO DE ALMEIDA
LITISCONSORTE PASSIVO : Fundacao Universidade Federal de Mato Grosso do Sul FUFMS
ADVOGADO : MARCIA ELIZA SERROU DO AMARAL
PETIÇÃO : ROR 2010081091
RECTE : EDSON LUIS DE BODAS
No. ORIG. : 97.00.04312-6 2 Vr CAMPO GRANDE/MS
DECISÃO

Recurso ordinário em mandado de segurança interposto por **Edson Luís de Bodas**, com fulcro no artigo 105, inciso II, alínea *b*, da Constituição Federal, contra acórdão proferido pela 1ª Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que rejeitou a matéria preliminar e denegou a ordem. Opostos embargos de declaração, foram desprovidos.

Decido.

O acórdão foi disponibilizado no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região em 26 de março de 2010 (fl. 433) e o recurso foi interposto, tempestivamente, em 28 de abril de 2010 (fl. 439).

Presentes os demais requisitos de admissibilidade, **ADMITO O RECURSO ORDINÁRIO.**

Intime-se a parte contrária para contrarrazões. Após, remetam-se os autos ao Superior Tribunal de Justiça.

Dê-se ciência.

São Paulo, 10 de dezembro de 2010.
André Nabarrete
Vice-Presidente

00002 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0029193-02.2004.4.03.0000/MS
2004.03.00.029193-9/MS

IMPETRANTE : EDSON LUIS DE BODAS
ADVOGADO : MARCIA HARUE ISHIGE DE FREITAS
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE Sec Jud MS
LITISCONSORTE PASSIVO : ADUFMS SECAO SINDICAL DA ANDES SINDICATO NACIONAL
ADVOGADO : RODOLFO AFONSO LOUREIRO DE ALMEIDA
LITISCONSORTE PASSIVO : Fundacao Universidade Federal de Mato Grosso do Sul FUFMS
ADVOGADO : MARCIA ELIZA SERROU DO AMARAL
No. ORIG. : 97.00.04312-6 2 Vr CAMPO GRANDE/MS
DECISÃO

Recurso ordinário em mandado de segurança interposto por **ADUFMS - Seção Sindical da Andes Sindicato Nacional**, com fulcro no artigo 105, inciso II, alínea *b*, da Constituição Federal, contra acórdão proferido pela 1ª Seção do

Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que rejeitou a matéria preliminar e denegou a ordem. Opostos embargos de declaração, foram desprovidos.

Decido.

O acórdão foi disponibilizado no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região em 26 de março de 2010 (fl. 433) e o recurso foi interposto, tempestivamente, em 28 de abril de 2010 (fl. 465).

Presentes os demais requisitos de admissibilidade, **ADMITO O RECURSO ORDINÁRIO.**

Intime-se a parte contrária para contrarrazões. Após, remetam-se os autos ao Superior Tribunal de Justiça.

Dê-se ciência.

São Paulo, 10 de dezembro de 2010.

André Nabarrete
Vice-Presidente

Expediente Nro 8185/2011

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE AGRAVO - RPAI
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

00001 RECURSO ESPECIAL EM AC Nº 0012987-88.2001.4.03.9999/SP
2001.03.99.012987-3/SP

APELANTE : Conselho Regional de Farmacia CRF
ADVOGADO : SIMONE APARECIDA DELATORRE
APELADO : IRMANDADE DA SANTA CASA DE MISERICORDIA DE MOGI DAS CRUZES
ADVOGADO : MAURO CAMPOS DE SIQUEIRA
PETIÇÃO : RESP 2008247916
RECTE : Conselho Regional de Farmacia CRF
No. ORIG. : 98.00.00630-2 A Vr MOGI DAS CRUZES/SP

DECISÃO

Recurso especial interposto pelo Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão desta egrégia corte, que deu parcial provimento à apelação e julgou procedente o pedido da parte autora. Opostos embargos de declaração pelo ora recorrente, foram rejeitados.

Inconformado, alega ofensa aos artigos 15 e 19 da Lei n.º 5.991/73, ao artigo 24 da Lei n.º 3.820/60 e ao artigo 1º do Decreto n.º 85.878/81, bem como ao artigo 535 do Código de Processo Civil.

Decido.

Postergo o exame das condições de admissibilidade do recurso até pronunciamento definitivo do Superior Tribunal de Justiça, porquanto, nos termos do artigo 543-C, § 1º, do Código de Processo Civil, o recurso constante do **processo n.º 2005.61.82.041042-0** foi admitido como representativo da controvérsia e encaminhado àquele tribunal.

O recurso especial interposto no processo mencionado foi admitido a fim de ser representativo da controvérsia sobre a possibilidade do dispensário de farmácia desenvolver suas atividades sem supervisão de farmacêutico e a anulação dos autos de infração lavrados por aquele Conselho, conforme transcrevemos:

"Trata-se de recurso especial interposto com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra decisão proferida por este Tribunal, que possibilitou a dispensário de farmácia desenvolver suas atividades sem supervisão de farmacêutico, bem como a anulação dos autos de infração lavrados por aquele Conselho. Destaca a recorrente ter a decisão recorrida negado vigência aos artigos 19 da Lei nº 5.991/73 e 24, da Lei nº 3.820/60 c.c. art. 1º do Decreto nº 85.878/81.

Decido.

Primeiramente, verifica-se que foram atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal, com o que passo a apreciar a subsunção à hipótese constitucional.

E, assim, tenho que o recurso deve ser admitido.

Inicialmente, deve-se ressaltar que a controvérsia constante dos autos tem se apresentado em multiplicidade de recursos, com fundamento em idêntica questão de direito, a ponto de indicar a aplicação da norma contida no § 1º do artigo 543-C, do Código de Processo Civil, razão pela qual entendemos a necessidade de encaminhamento do presente feito ao Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

Assim, de acordo com a determinação constante no mesmo artigo da lei processual, tomamos o presente como representativo da controvérsia, justamente em razão da diversidade de fundamentos do acórdão e dos argumentos apresentados pelo recorrente, de modo que os demais recursos apresentados permanecerão suspensos até o pronunciamento definitivo da Corte Superior.

Ademais, além de se tratar de processo representativo de multiplicidade de demandas, o Colendo Superior Tribunal de Justiça, apesar de já haver se pronunciado acerca de diversas verbas questionadas, não esgotou toda a discussão trazida neste feito, apresentando-se necessária a subida dos autos para pronunciamento da Corte Superior, especialmente em razão das novas regras trazidas pela Lei nº 11.672/08, que introduziu o procedimento para o julgamento dos recursos especiais repetitivos, acrescentando ao Código de Processo Civil, o artigo 543-C.

Assim entendemos em razão do elevado número de recursos especiais apresentados contra decisões de igual teor, que implica na reiterada não admissão de tais recursos, gerando a apresentação de equivalente quantidade de agravos de instrumento a serem encaminhados àquela Corte, o que pode ser evitado a partir do momento em que houver pronunciamento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça sob a égide da nova legislação que trata dos recursos repetitivos.

Dessa forma, a confirmação do posicionamento adotado por aquele Tribunal, nos termos do disposto no artigo 543-C do Código de Processo Civil, permitirá a este Tribunal Regional Federal, assim como às demais Cortes Federais ou Estaduais, aplicar a regra contida no § 7º, I, daquele mesmo dispositivo processual civil, negando seguimento aos recursos apresentados.

*Ante o exposto, e nos termos do art. 543-C, do estatuto processual, **ADMITO O PRESENTE RECURSO ESPECIAL**, a fim de que seja representativo da matéria aqui tratada, devendo os demais ficarem suspensos até ulterior definição, nos termos do artigo 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução 8, do Colendo Superior Tribunal de Justiça."*

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

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

André Nabarrete
Vice-Presidente

00002 RECURSO ESPECIAL EM ApelReex Nº 0504868-28.1997.4.03.6182/SP
2002.03.99.012258-5/SP

APELANTE : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP
ADVOGADO : GERBER DE ANDRADE LUZ e outro
APELADO : Conselho Regional de Farmacia CRF
ADVOGADO : PATRICIA APARECIDA SIMONI BARRETTO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
PETIÇÃO : RESP 2009026121
RECTE : Conselho Regional de Farmacia CRF
No. ORIG. : 97.05.04868-1 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Recurso especial interposto pelo **Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo**, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão desta egrégia corte, que deu provimento ao apelo da parte autora. Opostos embargos de declaração pelo ora recorrente, foram rejeitados.

Inconformado, alega ofensa ao artigo 19 da Lei n.º 5.991/73, ao artigo 24 da Lei n.º 3.820/60 e ao artigo 1º do Decreto n.º 85.878/81, bem como ao artigo 535 do Código de Processo Civil.

Decido.

Postergo o exame das condições de admissibilidade do recurso até pronunciamento definitivo do Superior Tribunal de Justiça, porquanto, nos termos do artigo 543-C, § 1º, do Código de Processo Civil, o recurso constante do **processo n.º 2005.61.82.041042-0** foi admitido como representativo da controvérsia e encaminhado àquele tribunal.

O recurso especial interposto no processo mencionado foi admitido a fim de ser representativo da controvérsia sobre a possibilidade do dispensário de farmácia desenvolver suas atividades sem supervisão de farmacêutico e a anulação dos autos de infração lavrados por aquele Conselho, conforme transcrevemos:

"Trata-se de recurso especial interposto com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra decisão proferida por este Tribunal, que possibilitou a dispensário de farmácia desenvolver suas atividades sem supervisão de farmacêutico, bem como a anulação dos autos de infração lavrados por aquele Conselho.

Destaca a recorrente ter a decisão recorrida negado vigência aos artigos 19 da Lei nº 5.991/73 e 24, da Lei nº 3.820/60 c.c. art. 1º do Decreto nº 85.878/81.

Decido.

Primeiramente, verifica-se que foram atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal, com o que passo a apreciar a subsunção à hipótese constitucional.

E, assim, tenho que o recurso deve ser admitido.

Inicialmente, deve-se ressaltar que a controvérsia constante dos autos tem se apresentado em multiplicidade de recursos, com fundamento em idêntica questão de direito, a ponto de indicar a aplicação da norma contida no § 1º do artigo 543-C, do Código de Processo Civil, razão pela qual entendemos a necessidade de encaminhamento do presente feito ao Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

Assim, de acordo com a determinação constante no mesmo artigo da lei processual, tomamos o presente como representativo da controvérsia, justamente em razão da diversidade de fundamentos do acórdão e dos argumentos apresentados pelo recorrente, de modo que os demais recursos apresentados permanecerão suspensos até o pronunciamento definitivo da Corte Superior.

Ademais, além de se tratar de processo representativo de multiplicidade de demandas, o Colendo Superior Tribunal de Justiça, apesar de já haver se pronunciado acerca de diversas verbas questionadas, não esgotou toda a discussão trazida neste feito, apresentando-se necessária a subida dos autos para pronunciamento da Corte Superior, especialmente em razão das novas regras trazidas pela Lei nº 11.672/08, que introduziu o procedimento para o julgamento dos recursos especiais repetitivos, acrescentando ao Código de Processo Civil, o artigo 543-C.

Assim entendemos em razão do elevado número de recursos especiais apresentados contra decisões de igual teor, que implica na reiterada não admissão de tais recursos, gerando a apresentação de equivalente quantidade de agravos de instrumento a serem encaminhados àquela Corte, o que pode ser evitado a partir do momento em que houver pronunciamento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça sob a égide da nova legislação que trata dos recursos repetitivos.

Dessa forma, a confirmação do posicionamento adotado por aquele Tribunal, nos termos do disposto no artigo 543-C do Código de Processo Civil, permitirá a este Tribunal Regional Federal, assim como às demais Cortes Federais ou Estaduais, aplicar a regra contida no § 7º, I, daquele mesmo dispositivo processual civil, negando seguimento aos recursos apresentados.

*Ante o exposto, e nos termos do art. 543-C, do estatuto processual, **ADMITO O PRESENTE RECURSO ESPECIAL**, a fim de que seja representativo da matéria aqui tratada, devendo os demais ficarem suspensos até ulterior definição, nos termos do artigo 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução 8, do Colendo Superior Tribunal de Justiça."*

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

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008872-23.2002.4.03.6108/SP

2002.61.08.008872-5/SP

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

ADVOGADO : SIMONE APARECIDA DELATORRE e outro

APELADO : IRMANDADE DA SANTA CASA DE MISERICORDIA DE GUARANTA

ADVOGADO : DANIELA ANDREOLI e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Recurso especial interposto pelo **Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo**, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão desta egrégia corte, que negou provimento ao seu apelo e à remessa oficial. Opostos embargos de declaração pelo ora recorrente, foram rejeitados.

Inconformado, alega ofensa ao artigo 19 da Lei n.º 5.991/73, ao artigo 24 da Lei n.º 3.820/60 e ao artigo 1º do Decreto n.º 85.878/81, bem como ao artigo 535 do Código de Processo Civil.

Decido.

Postergo o exame das condições de admissibilidade do recurso até pronunciamento definitivo do Superior Tribunal de Justiça, porquanto, nos termos do artigo 543-C, § 1º, do Código de Processo Civil, o recurso constante do **processo n.º 2005.61.82.041042-0** foi admitido como representativo da controvérsia e encaminhado àquele tribunal.

O recurso especial interposto no processo mencionado foi admitido a fim de ser representativo da controvérsia sobre a possibilidade do dispensário de farmácia desenvolver suas atividades sem supervisão de farmacêutico e a anulação dos autos de infração lavrados por aquele Conselho, conforme transcrevemos:

"Trata-se de recurso especial interposto com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra decisão proferida por este Tribunal, que possibilitou a dispensário de farmácia desenvolver suas atividades sem supervisão de farmacêutico, bem como a anulação dos autos de infração lavrados por aquele Conselho. Destaca a recorrente ter a decisão recorrida negado vigência aos artigos 19 da Lei n.º 5.991/73 e 24, da Lei n.º 3.820/60 c.c. art. 1º do Decreto n.º 85.878/81.

Decido.

Primeiramente, verifica-se que foram atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal, com o que passo a apreciar a subsunção à hipótese constitucional.

E, assim, tenho que o recurso deve ser admitido.

Inicialmente, deve-se ressaltar que a controvérsia constante dos autos tem se apresentado em multiplicidade de recursos, com fundamento em idêntica questão de direito, a ponto de indicar a aplicação da norma contida no § 1º do artigo 543-C, do Código de Processo Civil, razão pela qual entendemos a necessidade de encaminhamento do presente feito ao Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

Assim, de acordo com a determinação constante no mesmo artigo da lei processual, tomamos o presente como representativo da controvérsia, justamente em razão da diversidade de fundamentos do acórdão e dos argumentos apresentados pelo recorrente, de modo que os demais recursos apresentados permanecerão suspensos até o pronunciamento definitivo da Corte Superior.

Ademais, além de se tratar de processo representativo de multiplicidade de demandas, o Colendo Superior Tribunal de Justiça, apesar de já haver se pronunciado acerca de diversas verbas questionadas, não esgotou toda a discussão trazida neste feito, apresentando-se necessária a subida dos autos para pronunciamento da Corte Superior, especialmente em razão das novas regras trazidas pela Lei n.º 11.672/08, que introduziu o procedimento para o julgamento dos recursos especiais repetitivos, acrescentando ao Código de Processo Civil, o artigo 543-C.

Assim entendemos em razão do elevado número de recursos especiais apresentados contra decisões de igual teor, que implica na reiterada não admissão de tais recursos, gerando a apresentação de equivalente quantidade de agravos de instrumento a serem encaminhados àquela Corte, o que pode ser evitado a partir do momento em que houver pronunciamento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça sob a égide da nova legislação que trata dos recursos repetitivos.

Dessa forma, a confirmação do posicionamento adotado por aquele Tribunal, nos termos do disposto no artigo 543-C do Código de Processo Civil, permitirá a este Tribunal Regional Federal, assim como às demais Cortes Federais ou Estaduais, aplicar a regra contida no § 7º, I, daquele mesmo dispositivo processual civil, negando seguimento aos recursos apresentados.

*Ante o exposto, e nos termos do art. 543-C, do estatuto processual, **ADMITO O PRESENTE RECURSO ESPECIAL**, a fim de que seja representativo da matéria aqui tratada, devendo os demais ficarem suspensos até ulterior definição, nos termos do artigo 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução 8, do Colendo Superior Tribunal de Justiça."*

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

Publique-se.

Intime-se.

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

00004 RECURSO ESPECIAL EM ApelReex Nº 0026911-58.2003.4.03.6100/SP
2003.61.00.026911-8/SP

APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : ROBERTO TADAO MAGAMI JUNIOR e outro
APELADO : IRMANDADE DA SANTA CASA DE MISERICORDIA DE IPUA
ADVOGADO : JOCELINO FACIOLI JUNIOR e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
PETIÇÃO : RESP 2009095039
RECTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP

DECISÃO

Recurso especial interposto pelo Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão desta egrégia corte, que negou provimento ao seu apelo e à remessa oficial. Opostos embargos de declaração pelo ora recorrente, foram rejeitados.

Inconformado, alega ofensa aos artigos 15 e 19 da Lei n.º 5.991/73, ao artigo 24 da Lei n.º 3.820/60 e ao artigo 1º do Decreto n.º 85.878/81, bem como ao artigo 535 do Código de Processo Civil.

Decido.

Postergo o exame das condições de admissibilidade do recurso até pronunciamento definitivo do Superior Tribunal de Justiça, porquanto, nos termos do artigo 543-C, § 1º, do Código de Processo Civil, o recurso constante do **processo n.º 2005.61.82.041042-0** foi admitido como representativo da controvérsia e encaminhado àquele tribunal.

O recurso especial interposto no processo mencionado foi admitido a fim de ser representativo da controvérsia sobre a possibilidade do dispensário de farmácia desenvolver suas atividades sem supervisão de farmacêutico e a anulação dos autos de infração lavrados por aquele Conselho, conforme transcrevemos:

"Trata-se de recurso especial interposto com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra decisão proferida por este Tribunal, que possibilitou a dispensário de farmácia desenvolver suas atividades sem supervisão de farmacêutico, bem como a anulação dos autos de infração lavrados por aquele Conselho.

Destaca a recorrente ter a decisão recorrida negado vigência aos artigos 19 da Lei nº 5.991/73 e 24, da Lei nº 3.820/60 c.c. art. 1º do Decreto nº 85.878/81.

Decido.

Primeiramente, verifica-se que foram atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal, com o que passo a apreciar a subsunção à hipótese constitucional.

E, assim, tenho que o recurso deve ser admitido.

Inicialmente, deve-se ressaltar que a controvérsia constante dos autos tem se apresentado em multiplicidade de recursos, com fundamento em idêntica questão de direito, a ponto de indicar a aplicação da norma contida no § 1º do artigo 543-C, do Código de Processo Civil, razão pela qual entendemos a necessidade de encaminhamento do presente feito ao Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

Assim, de acordo com a determinação constante no mesmo artigo da lei processual, tomamos o presente como representativo da controvérsia, justamente em razão da diversidade de fundamentos do acórdão e dos argumentos apresentados pelo recorrente, de modo que os demais recursos apresentados permanecerão suspensos até o pronunciamento definitivo da Corte Superior.

Ademais, além de se tratar de processo representativo de multiplicidade de demandas, o Colendo Superior Tribunal de Justiça, apesar de já haver se pronunciado acerca de diversas verbas questionadas, não esgotou toda a discussão trazida neste feito, apresentando-se necessária a subida dos autos para pronunciamento da Corte Superior, especialmente em razão das novas regras trazidas pela Lei nº 11.672/08, que introduziu o procedimento para o julgamento dos recursos especiais repetitivos, acrescentando ao Código de Processo Civil, o artigo 543-C.

Assim entendemos em razão do elevado número de recursos especiais apresentados contra decisões de igual teor, que implica na reiterada não admissão de tais recursos, gerando a apresentação de equivalente quantidade de agravos de instrumento a serem encaminhados àquela Corte, o que pode ser evitado a partir do momento em que houver pronunciamento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça sob a égide da nova legislação que trata dos recursos repetitivos.

Dessa forma, a confirmação do posicionamento adotado por aquele Tribunal, nos termos do disposto no artigo 543-C do Código de Processo Civil, permitirá a este Tribunal Regional Federal, assim como às demais Cortes Federais ou

Estaduais, aplicar a regra contida no § 7º, I, daquele mesmo dispositivo processual civil, negando seguimento aos recursos apresentados.

*Ante o exposto, e nos termos do art. 543-C, do estatuto processual, **ADMITO O PRESENTE RECURSO ESPECIAL**, a fim de que seja representativo da matéria aqui tratada, devendo os demais ficarem suspensos até ulterior definição, nos termos do artigo 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução 8, do Colendo Superior Tribunal de Justiça."*

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

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 31 de agosto de 2010.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005137-39.2003.4.03.6110/SP

2003.61.10.005137-8/SP

APELANTE : Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo CRF/SP

ADVOGADO : SIMONE APARECIDA DELATORRE e outro

APELADO : UNIMED DE SOROCABA COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO

ADVOGADO : LUIZ ROBERTO MEIRELLES TEIXEIRA e outro

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SOROCABA Sec Jud SP

DECISÃO

Recurso especial interposto pelo Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão desta egrégia corte, que negou provimento ao seu apelo e à remessa oficial. Opostos embargos de declaração pelo ora recorrente, foram parcialmente providos, sem efeito modificativo.

Inconformado, alega ofensa ao artigo 19 da Lei n.º 5.991/73, ao artigo 24 da Lei n.º 3.820/60 e ao artigo 1º do Decreto n.º 85.878/81, bem como ao artigo 535 do Código de Processo Civil.

Decido.

Postergo o exame das condições de admissibilidade do recurso até pronunciamento definitivo do Superior Tribunal de Justiça, porquanto, nos termos do artigo 543-C, § 1º, do Código de Processo Civil, o recurso constante do **processo n.º 2005.61.82.041042-0** foi admitido como representativo da controvérsia e encaminhado àquele tribunal.

O recurso especial interposto no processo mencionado foi admitido a fim de ser representativo da controvérsia sobre a possibilidade do dispensário de farmácia desenvolver suas atividades sem supervisão de farmacêutico e a anulação dos autos de infração lavrados por aquele Conselho, conforme transcrevemos:

"Trata-se de recurso especial interposto com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra decisão proferida por este Tribunal, que possibilitou a dispensário de farmácia desenvolver suas atividades sem supervisão de farmacêutico, bem como a anulação dos autos de infração lavrados por aquele Conselho.

Destaca a recorrente ter a decisão recorrida negado vigência aos artigos 19 da Lei nº 5.991/73 e 24, da Lei nº 3.820/60 c.c. art. 1º do Decreto nº 85.878/81.

Decido.

Primeiramente, verifica-se que foram atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal, com o que passo a apreciar a subsunção à hipótese constitucional.

E, assim, tenho que o recurso deve ser admitido.

Inicialmente, deve-se ressaltar que a controvérsia constante dos autos tem se apresentado em multiplicidade de recursos, com fundamento em idêntica questão de direito, a ponto de indicar a aplicação da norma contida no § 1º do artigo 543-C, do Código de Processo Civil, razão pela qual entendemos a necessidade de encaminhamento do presente feito ao Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

Assim, de acordo com a determinação constante no mesmo artigo da lei processual, tomamos o presente como representativo da controvérsia, justamente em razão da diversidade de fundamentos do acórdão e dos argumentos apresentados pelo recorrente, de modo que os demais recursos apresentados permanecerão suspensos até o pronunciamento definitivo da Corte Superior.

Ademais, além de se tratar de processo representativo de multiplicidade de demandas, o Colendo Superior Tribunal de Justiça, apesar de já haver se pronunciado acerca de diversas verbas questionadas, não esgotou toda a discussão trazida neste feito, apresentando-se necessária a subida dos autos para pronunciamento da Corte Superior, especialmente em razão das novas regras trazidas pela Lei nº 11.672/08, que introduziu o procedimento para o julgamento dos recursos especiais repetitivos, acrescentando ao Código de Processo Civil, o artigo 543-C. Assim entendemos em razão do elevado número de recursos especiais apresentados contra decisões de igual teor, que implica na reiterada não admissão de tais recursos, gerando a apresentação de equivalente quantidade de agravos de instrumento a serem encaminhados àquela Corte, o que pode ser evitado a partir do momento em que houver pronunciamento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça sob a égide da nova legislação que trata dos recursos repetitivos.

Dessa forma, a confirmação do posicionamento adotado por aquele Tribunal, nos termos do disposto no artigo 543-C do Código de Processo Civil, permitirá a este Tribunal Regional Federal, assim como às demais Cortes Federais ou Estaduais, aplicar a regra contida no § 7º, I, daquele mesmo dispositivo processual civil, negando seguimento aos recursos apresentados.

Ante o exposto, e nos termos do art. 543-C, do estatuto processual, **ADMITO O PRESENTE RECURSO ESPECIAL**, a fim de que seja representativo da matéria aqui tratada, devendo os demais ficarem suspensos até ulterior definição, nos termos do artigo 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução 8, do Colendo Superior Tribunal de Justiça."

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

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

André Nabarrete
Vice-Presidente

00006 RECURSO ESPECIAL EM AC Nº 0004511-79.2005.4.03.6100/SP
2005.61.00.004511-0/SP

APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SIMONE APARECIDA DELATORRE e outro
APELADO : Prefeitura Municipal de Sao Jose dos Campos SP
ADVOGADO : TÉMI COSTA CORRÊA e outro
PETIÇÃO : RESP 2009222164
RECTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP

DECISÃO

Recurso especial interposto pelo **Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo**, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão desta egrégia corte, que manteve decisão singular que negou provimento ao seu apelo e deu parcial provimento à remessa oficial para reduzir a verba honorária a 5% (cinco por cento) sobre o valor atualizado da causa. Opostos embargos de declaração pelo ora recorrente, foram rejeitados.

Inconformado, alega o recorrente ofensa ao artigo 19 da Lei n.º 5.991/73, ao artigo 24 da Lei n.º 3.820/60 e ao artigo 1º do Decreto n.º 85.878/81, bem como aos artigos 165, 458 e 535 do Código de Processo Civil.

Decido.

Postergo o exame das condições de admissibilidade do recurso até pronunciamento definitivo do Superior Tribunal de Justiça, porquanto, nos termos do artigo 543-C, § 1º, do Código de Processo Civil, o recurso constante do **processo n.º 2005.61.82.041042-0** foi admitido como representativo da controvérsia e encaminhado àquele tribunal.

O recurso especial interposto no processo mencionado foi admitido a fim de ser representativo da controvérsia sobre a possibilidade do dispensário de farmácia desenvolver suas atividades sem supervisão de farmacêutico e a anulação dos autos de infração lavrados por aquele Conselho, conforme transcrevemos:

"Trata-se de recurso especial interposto com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra decisão proferida por este Tribunal, que possibilitou a dispensário de farmácia desenvolver suas atividades sem supervisão de farmacêutico, bem como a anulação dos autos de infração lavrados por aquele Conselho.

Destaca a recorrente ter a decisão recorrida negado vigência aos artigos 19 da Lei nº 5.991/73 e 24, da Lei nº 3.820/60 c.c. art. 1º do Decreto nº 85.878/81.

Decido.

Primeiramente, verifica-se que foram atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal, com o que passo a apreciar a subsunção à hipótese constitucional.

E, assim, tenho que o recurso deve ser admitido.

Inicialmente, deve-se ressaltar que a controvérsia constante dos autos tem se apresentado em multiplicidade de recursos, com fundamento em idêntica questão de direito, a ponto de indicar a aplicação da norma contida no § 1º do artigo 543-C, do Código de Processo Civil, razão pela qual entendemos a necessidade de encaminhamento do presente feito ao Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

Assim, de acordo com a determinação constante no mesmo artigo da lei processual, tomamos o presente como representativo da controvérsia, justamente em razão da diversidade de fundamentos do acórdão e dos argumentos apresentados pelo recorrente, de modo que os demais recursos apresentados permanecerão suspensos até o pronunciamento definitivo da Corte Superior.

Ademais, além de se tratar de processo representativo de multiplicidade de demandas, o Colendo Superior Tribunal de Justiça, apesar de já haver se pronunciado acerca de diversas verbas questionadas, não esgotou toda a discussão trazida neste feito, apresentando-se necessária a subida dos autos para pronunciamento da Corte Superior, especialmente em razão das novas regras trazidas pela Lei nº 11.672/08, que introduziu o procedimento para o julgamento dos recursos especiais repetitivos, acrescentando ao Código de Processo Civil, o artigo 543-C.

Assim entendemos em razão do elevado número de recursos especiais apresentados contra decisões de igual teor, que implica na reiterada não admissão de tais recursos, gerando a apresentação de equivalente quantidade de agravos de instrumento a serem encaminhados àquela Corte, o que pode ser evitado a partir do momento em que houver pronunciamento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça sob a égide da nova legislação que trata dos recursos repetitivos.

Dessa forma, a confirmação do posicionamento adotado por aquele Tribunal, nos termos do disposto no artigo 543-C do Código de Processo Civil, permitirá a este Tribunal Regional Federal, assim como às demais Cortes Federais ou Estaduais, aplicar a regra contida no § 7º, I, daquele mesmo dispositivo processual civil, negando seguimento aos recursos apresentados.

Ante o exposto, e nos termos do art. 543-C, do estatuto processual, **ADMITO O PRESENTE RECURSO ESPECIAL**, a fim de que seja representativo da matéria aqui tratada, devendo os demais ficarem suspensos até ulterior definição, nos termos do artigo 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução 8, do Colendo Superior Tribunal de Justiça."

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

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 17 de agosto de 2010.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003560-46.2005.4.03.6113/SP

2005.61.13.003560-8/SP

APELANTE : Conselho Regional de Farmacia CRF

ADVOGADO : ANA CAROLINA GIMENES GAMBA e outro

APELADO : MUNICIPIO DE FRANCA SP

ADVOGADO : GIAN PAOLO PELICIARI SARDINI e outro

DECISÃO

Recurso especial interposto pelo **Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo**, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão desta egrégia corte, que negou provimento ao seu apelo. Opostos embargos de declaração pelo ora recorrente, foram rejeitados.

Inconformado, alega ofensa ao artigo 19 da Lei n.º 5.991/73, ao artigo 24 da Lei n.º 3.820/60 e ao artigo 1º do Decreto n.º 85.878/81.

Decido.

Postergo o exame das condições de admissibilidade do recurso até pronunciamento definitivo do Superior Tribunal de Justiça, porquanto, nos termos do artigo 543-C, § 1º, do Código de Processo Civil, o recurso constante do **processo n.º 2005.61.82.041042-0** foi admitido como representativo da controvérsia e encaminhado àquele tribunal.

O recurso especial interposto no processo mencionado foi admitido a fim de ser representativo da controvérsia sobre a possibilidade do dispensário de farmácia desenvolver suas atividades sem supervisão de farmacêutico e a anulação dos autos de infração lavrados por aquele Conselho, conforme transcrevemos:

"Trata-se de recurso especial interposto com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra decisão proferida por este Tribunal, que possibilitou a dispensário de farmácia desenvolver suas atividades sem supervisão de farmacêutico, bem como a anulação dos autos de infração lavrados por aquele Conselho. Destaca a recorrente ter a decisão recorrida negado vigência aos artigos 19 da Lei nº 5.991/73 e 24, da Lei nº 3.820/60 c.c. art. 1º do Decreto nº 85.878/81.

Decido.

Primeiramente, verifica-se que foram atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal, com o que passo a apreciar a subsunção à hipótese constitucional.

E, assim, tenho que o recurso deve ser admitido.

Inicialmente, deve-se ressaltar que a controvérsia constante dos autos tem se apresentado em multiplicidade de recursos, com fundamento em idêntica questão de direito, a ponto de indicar a aplicação da norma contida no § 1º do artigo 543-C, do Código de Processo Civil, razão pela qual entendemos a necessidade de encaminhamento do presente feito ao Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

Assim, de acordo com a determinação constante no mesmo artigo da lei processual, tomamos o presente como representativo da controvérsia, justamente em razão da diversidade de fundamentos do acórdão e dos argumentos apresentados pelo recorrente, de modo que os demais recursos apresentados permanecerão suspensos até o pronunciamento definitivo da Corte Superior.

Ademais, além de se tratar de processo representativo de multiplicidade de demandas, o Colendo Superior Tribunal de Justiça, apesar de já haver se pronunciado acerca de diversas verbas questionadas, não esgotou toda a discussão trazida neste feito, apresentando-se necessária a subida dos autos para pronunciamento da Corte Superior, especialmente em razão das novas regras trazidas pela Lei nº 11.672/08, que introduziu o procedimento para o julgamento dos recursos especiais repetitivos, acrescentando ao Código de Processo Civil, o artigo 543-C.

Assim entendemos em razão do elevado número de recursos especiais apresentados contra decisões de igual teor, que implica na reiterada não admissão de tais recursos, gerando a apresentação de equivalente quantidade de agravos de instrumento a serem encaminhados àquela Corte, o que pode ser evitado a partir do momento em que houver pronunciamento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça sob a égide da nova legislação que trata dos recursos repetitivos.

Dessa forma, a confirmação do posicionamento adotado por aquele Tribunal, nos termos do disposto no artigo 543-C do Código de Processo Civil, permitirá a este Tribunal Regional Federal, assim como às demais Cortes Federais ou Estaduais, aplicar a regra contida no § 7º, I, daquele mesmo dispositivo processual civil, negando seguimento aos recursos apresentados.

*Ante o exposto, e nos termos do art. 543-C, do estatuto processual, **ADMITO O PRESENTE RECURSO ESPECIAL**, a fim de que seja representativo da matéria aqui tratada, devendo os demais ficarem suspensos até ulterior definição, nos termos do artigo 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução 8, do Colendo Superior Tribunal de Justiça."*

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

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00008 RECURSO ESPECIAL EM AC Nº 0024495-15.2006.4.03.6100/SP
2006.61.00.024495-0/SP

APELANTE : HOSPITAL PRONTO SOCORRO E MATERNIDADE SAO JOSE S/A
ADVOGADO : JEAN CARLO DE OLIVEIRA e outro
APELADO : Conselho Regional de Farmacia CRF
ADVOGADO : SIMONE APARECIDA DELATORRE e outro

PETIÇÃO : RESP 2009044592
RECTE : Conselho Regional de Farmacia CRF
DECISÃO

Recurso especial interposto pelo **Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo**, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão desta egrégia corte, que negou provimento ao seu apelo.

Inconformado, alega o recorrente ofensa ao artigo 19 da Lei n.º 5.991/73, ao artigo 24 da Lei n.º 3.820/60 e ao artigo 1º do Decreto n.º 85.878/81, bem como aos artigos 165, 458 e 535 do Código de Processo Civil.

Decido.

Postergo o exame das condições de admissibilidade do recurso até pronunciamento definitivo do Superior Tribunal de Justiça, porquanto, nos termos do artigo 543-C, § 1º, do Código de Processo Civil, o recurso constante do **processo n.º 2005.61.82.041042-0** foi admitido como representativo da controvérsia e encaminhado àquele tribunal.

O recurso especial interposto no processo mencionado foi admitido a fim de ser representativo da controvérsia sobre a possibilidade do dispensário de farmácia desenvolver suas atividades sem supervisão de farmacêutico e a anulação dos autos de infração lavrados por aquele Conselho, conforme transcrevemos:

"Trata-se de recurso especial interposto com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra decisão proferida por este Tribunal, que possibilitou a dispensário de farmácia desenvolver suas atividades sem supervisão de farmacêutico, bem como a anulação dos autos de infração lavrados por aquele Conselho. Destaca a recorrente ter a decisão recorrida negado vigência aos artigos 19 da Lei n.º 5.991/73 e 24, da Lei n.º 3.820/60 c.c. art. 1º do Decreto n.º 85.878/81.

Decido.

Primeiramente, verifica-se que foram atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal, com o que passo a apreciar a subsunção à hipótese constitucional.

E, assim, tenho que o recurso deve ser admitido.

Inicialmente, deve-se ressaltar que a controvérsia constante dos autos tem se apresentado em multiplicidade de recursos, com fundamento em idêntica questão de direito, a ponto de indicar a aplicação da norma contida no § 1º do artigo 543-C, do Código de Processo Civil, razão pela qual entendemos a necessidade de encaminhamento do presente feito ao Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

Assim, de acordo com a determinação constante no mesmo artigo da lei processual, tomamos o presente como representativo da controvérsia, justamente em razão da diversidade de fundamentos do acórdão e dos argumentos apresentados pelo recorrente, de modo que os demais recursos apresentados permanecerão suspensos até o pronunciamento definitivo da Corte Superior.

Ademais, além de se tratar de processo representativo de multiplicidade de demandas, o Colendo Superior Tribunal de Justiça, apesar de já haver se pronunciado acerca de diversas verbas questionadas, não esgotou toda a discussão trazida neste feito, apresentando-se necessária a subida dos autos para pronunciamento da Corte Superior, especialmente em razão das novas regras trazidas pela Lei n.º 11.672/08, que introduziu o procedimento para o julgamento dos recursos especiais repetitivos, acrescentando ao Código de Processo Civil, o artigo 543-C.

Assim entendemos em razão do elevado número de recursos especiais apresentados contra decisões de igual teor, que implica na reiterada não admissão de tais recursos, gerando a apresentação de equivalente quantidade de agravos de instrumento a serem encaminhados àquela Corte, o que pode ser evitado a partir do momento em que houver pronunciamento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça sob a égide da nova legislação que trata dos recursos repetitivos.

Dessa forma, a confirmação do posicionamento adotado por aquele Tribunal, nos termos do disposto no artigo 543-C do Código de Processo Civil, permitirá a este Tribunal Regional Federal, assim como às demais Cortes Federais ou Estaduais, aplicar a regra contida no § 7º, I, daquele mesmo dispositivo processual civil, negando seguimento aos recursos apresentados.

*Ante o exposto, e nos termos do art. 543-C, do estatuto processual, **ADMITO O PRESENTE RECURSO ESPECIAL**, a fim de que seja representativo da matéria aqui tratada, devendo os demais ficarem suspensos até ulterior definição, nos termos do artigo 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução 8, do Colendo Superior Tribunal de Justiça."*

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

Publique-se.

Intime-se.

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

00009 RECURSO ESPECIAL EM AC Nº 0013994-08.2007.4.03.9999/SP
2007.03.99.013994-7/SP

APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : MARCIO ROBERTO MARTINEZ
APELADO : PREFEITURA MUNICIPAL DE DRACENA
ADVOGADO : EDUARDO JUNIO PESTANA
PETIÇÃO : RESP 2008219772
RECTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
No. ORIG. : 04.00.00009-4 1 Vr DRACENA/SP

DECISÃO

Recurso especial interposto pelo Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão desta egrégia corte, que manteve a decisão que negou provimento ao seu apelo. Opostos embargos de declaração pelo ora recorrente, foram rejeitados.

Inconformado, alega ofensa aos artigos 15 e 19 da Lei n.º 5.991/73, ao artigo 24 da Lei n.º 3.820/60 e ao artigo 1º do Decreto n.º 85.878/81, bem como ao artigo 535 do Código de Processo Civil.

Decido.

Postergo o exame das condições de admissibilidade do recurso até pronunciamento definitivo do Superior Tribunal de Justiça, porquanto, nos termos do artigo 543-C, § 1º, do Código de Processo Civil, o recurso constante do **processo n.º 2005.61.82.041042-0** foi admitido como representativo da controvérsia e encaminhado àquele tribunal.

O recurso especial interposto no processo mencionado foi admitido a fim de ser representativo da controvérsia sobre a possibilidade do dispensário de farmácia desenvolver suas atividades sem supervisão de farmacêutico e a anulação dos autos de infração lavrados por aquele Conselho, conforme transcrevemos:

"Trata-se de recurso especial interposto com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra decisão proferida por este Tribunal, que possibilitou a dispensário de farmácia desenvolver suas atividades sem supervisão de farmacêutico, bem como a anulação dos autos de infração lavrados por aquele Conselho.

Destaca a recorrente ter a decisão recorrida negado vigência aos artigos 19 da Lei nº 5.991/73 e 24, da Lei nº 3.820/60 c.c. art. 1º do Decreto nº 85.878/81.

Decido.

Primeiramente, verifica-se que foram atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal, com o que passo a apreciar a subsunção à hipótese constitucional.

E, assim, tenho que o recurso deve ser admitido.

Inicialmente, deve-se ressaltar que a controvérsia constante dos autos tem se apresentado em multiplicidade de recursos, com fundamento em idêntica questão de direito, a ponto de indicar a aplicação da norma contida no § 1º do artigo 543-C, do Código de Processo Civil, razão pela qual entendemos a necessidade de encaminhamento do presente feito ao Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

Assim, de acordo com a determinação constante no mesmo artigo da lei processual, tomamos o presente como representativo da controvérsia, justamente em razão da diversidade de fundamentos do acórdão e dos argumentos apresentados pelo recorrente, de modo que os demais recursos apresentados permanecerão suspensos até o pronunciamento definitivo da Corte Superior.

Ademais, além de se tratar de processo representativo de multiplicidade de demandas, o Colendo Superior Tribunal de Justiça, apesar de já haver se pronunciado acerca de diversas verbas questionadas, não esgotou toda a discussão trazida neste feito, apresentando-se necessária a subida dos autos para pronunciamento da Corte Superior, especialmente em razão das novas regras trazidas pela Lei nº 11.672/08, que introduziu o procedimento para o julgamento dos recursos especiais repetitivos, acrescentando ao Código de Processo Civil, o artigo 543-C.

Assim entendemos em razão do elevado número de recursos especiais apresentados contra decisões de igual teor, que implica na reiterada não admissão de tais recursos, gerando a apresentação de equivalente quantidade de agravos de instrumento a serem encaminhados àquela Corte, o que pode ser evitado a partir do momento em que houver pronunciamento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça sob a égide da nova legislação que trata dos recursos repetitivos.

Dessa forma, a confirmação do posicionamento adotado por aquele Tribunal, nos termos do disposto no artigo 543-C do Código de Processo Civil, permitirá a este Tribunal Regional Federal, assim como às demais Cortes Federais ou

Estaduais, aplicar a regra contida no § 7o, I, daquele mesmo dispositivo processual civil, negando seguimento aos recursos apresentados.

*Ante o exposto, e nos termos do art. 543-C, do estatuto processual, **ADMITO O PRESENTE RECURSO ESPECIAL**, a fim de que seja representativo da matéria aqui tratada, devendo os demais ficarem suspensos até ulterior definição, nos termos do artigo 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução 8, do Colendo Superior Tribunal de Justiça."*

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

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00010 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0020001-16.2007.4.03.9999/SP
2007.03.99.020001-6/SP

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

ADVOGADO : MARCIO ROBERTO MARTINEZ

APELADO : MUNICIPIO DE DIADEMA SP

ADVOGADO : TANIA HALULI FAKIANI

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE DIADEMA SP

No. ORIG. : 00.00.00363-6 A Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

Recurso especial interposto pelo **Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo**, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão desta egrégia corte, que manteve a decisão singular que negou provimento à apelação e à remessa oficial. Opostos embargos de declaração pelo ora recorrente, foram ambos rejeitados.

Inconformado, alega ofensa ao artigo 19 da Lei n.º 5.991/73, ao artigo 24 da Lei n.º 3.820/60 e ao artigo 1º do Decreto n.º 85.878/81, bem como aos artigos 535, incisos I e II, e 538, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

Decido.

Postergo o exame das condições de admissibilidade do recurso até pronunciamento definitivo do Superior Tribunal de Justiça, porquanto, nos termos do artigo 543-C, § 1º, do Código de Processo Civil, o recurso constante do **processo n.º 2005.61.82.041042-0** foi admitido como representativo da controvérsia e encaminhado àquele tribunal.

O recurso especial interposto no processo mencionado foi admitido a fim de ser representativo da controvérsia sobre a possibilidade do dispensário de farmácia desenvolver suas atividades sem supervisão de farmacêutico e a anulação dos autos de infração lavrados por aquele Conselho, conforme transcrevemos:

"Trata-se de recurso especial interposto com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra decisão proferida por este Tribunal, que possibilitou a dispensário de farmácia desenvolver suas atividades sem supervisão de farmacêutico, bem como a anulação dos autos de infração lavrados por aquele Conselho.

Destaca a recorrente ter a decisão recorrida negado vigência aos artigos 19 da Lei nº 5.991/73 e 24, da Lei nº 3.820/60 c.c. art. 1º do Decreto nº 85.878/81.

Decido.

Primeiramente, verifica-se que foram atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal, com o que passo a apreciar a subsunção à hipótese constitucional.

E, assim, tenho que o recurso deve ser admitido.

Inicialmente, deve-se ressaltar que a controvérsia constante dos autos tem se apresentado em multiplicidade de recursos, com fundamento em idêntica questão de direito, a ponto de indicar a aplicação da norma contida no § 1º do artigo 543-C, do Código de Processo Civil, razão pela qual entendemos a necessidade de encaminhamento do presente feito ao Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

Assim, de acordo com a determinação constante no mesmo artigo da lei processual, tomamos o presente como representativo da controvérsia, justamente em razão da diversidade de fundamentos do acórdão e dos argumentos

apresentados pelo recorrente, de modo que os demais recursos apresentados permanecerão suspensos até o pronunciamento definitivo da Corte Superior.

Ademais, além de se tratar de processo representativo de multiplicidade de demandas, o Colendo Superior Tribunal de Justiça, apesar de já haver se pronunciado acerca de diversas verbas questionadas, não esgotou toda a discussão trazida neste feito, apresentando-se necessária a subida dos autos para pronunciamento da Corte Superior, especialmente em razão das novas regras trazidas pela Lei nº 11.672/08, que introduziu o procedimento para o julgamento dos recursos especiais repetitivos, acrescentando ao Código de Processo Civil, o artigo 543-C.

Assim entendemos em razão do elevado número de recursos especiais apresentados contra decisões de igual teor, que implica na reiterada não admissão de tais recursos, gerando a apresentação de equivalente quantidade de agravos de instrumento a serem encaminhados àquela Corte, o que pode ser evitado a partir do momento em que houver pronunciamento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça sob a égide da nova legislação que trata dos recursos repetitivos.

Dessa forma, a confirmação do posicionamento adotado por aquele Tribunal, nos termos do disposto no artigo 543-C do Código de Processo Civil, permitirá a este Tribunal Regional Federal, assim como às demais Cortes Federais ou Estaduais, aplicar a regra contida no § 7º, I, daquele mesmo dispositivo processual civil, negando seguimento aos recursos apresentados.

Ante o exposto, e nos termos do art. 543-C, do estatuto processual, **ADMITO O PRESENTE RECURSO ESPECIAL**, a fim de que seja representativo da matéria aqui tratada, devendo os demais ficarem suspensos até ulterior definição, nos termos do artigo 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução 8, do Colendo Superior Tribunal de Justiça."

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

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036946-78.2007.4.03.9999/SP
2007.03.99.036946-1/SP

APELANTE : PREFEITURA MUNICIPAL DE PARANAPANEMA SP
ADVOGADO : VITAL DE ANDRADE NETO
APELADO : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : MARCIO ROBERTO MARTINEZ
No. ORIG. : 04.00.00123-4 1 Vr PARANAPANEMA/SP

DECISÃO

Recurso especial interposto pelo **Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo**, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão desta egrégia corte, que deu provimento ao apelo para julgar procedentes os embargos à execução. Opostos embargos de declaração pelo ora recorrente, foram rejeitados.

Inconformado, alega ofensa ao artigo 19 da Lei n.º 5.991/73, ao artigo 24 da Lei n.º 3.820/60 e ao artigo 1º do Decreto n.º 85.878/81.

Decido.

Postergo o exame das condições de admissibilidade do recurso até pronunciamento definitivo do Superior Tribunal de Justiça, porquanto, nos termos do artigo 543-C, § 1º, do Código de Processo Civil, o recurso constante do **processo n.º 2005.61.82.041042-0** foi admitido como representativo da controvérsia e encaminhado àquele tribunal.

O recurso especial interposto no processo mencionado foi admitido a fim de ser representativo da controvérsia sobre a possibilidade do dispensário de farmácia desenvolver suas atividades sem supervisão de farmacêutico e a anulação dos autos de infração lavrados por aquele Conselho, conforme transcrevemos:

"Trata-se de recurso especial interposto com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra decisão proferida por este Tribunal, que possibilitou a dispensário de farmácia desenvolver suas atividades sem supervisão de farmacêutico, bem como a anulação dos autos de infração lavrados por aquele Conselho.

Destaca a recorrente ter a decisão recorrida negado vigência aos artigos 19 da Lei nº 5.991/73 e 24, da Lei nº 3.820/60 c.c. art. 1º do Decreto nº 85.878/81.

Decido.

Primeiramente, verifica-se que foram atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal, com o que passo a apreciar a subsunção à hipótese constitucional.

E, assim, tenho que o recurso deve ser admitido.

Inicialmente, deve-se ressaltar que a controvérsia constante dos autos tem se apresentado em multiplicidade de recursos, com fundamento em idêntica questão de direito, a ponto de indicar a aplicação da norma contida no § 1º do artigo 543-C, do Código de Processo Civil, razão pela qual entendemos a necessidade de encaminhamento do presente feito ao Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

Assim, de acordo com a determinação constante no mesmo artigo da lei processual, tomamos o presente como representativo da controvérsia, justamente em razão da diversidade de fundamentos do acórdão e dos argumentos apresentados pelo recorrente, de modo que os demais recursos apresentados permanecerão suspensos até o pronunciamento definitivo da Corte Superior.

Ademais, além de se tratar de processo representativo de multiplicidade de demandas, o Colendo Superior Tribunal de Justiça, apesar de já haver se pronunciado acerca de diversas verbas questionadas, não esgotou toda a discussão trazida neste feito, apresentando-se necessária a subida dos autos para pronunciamento da Corte Superior, especialmente em razão das novas regras trazidas pela Lei nº 11.672/08, que introduziu o procedimento para o julgamento dos recursos especiais repetitivos, acrescentando ao Código de Processo Civil, o artigo 543-C.

Assim entendemos em razão do elevado número de recursos especiais apresentados contra decisões de igual teor, que implica na reiterada não admissão de tais recursos, gerando a apresentação de equivalente quantidade de agravos de instrumento a serem encaminhados àquela Corte, o que pode ser evitado a partir do momento em que houver pronunciamento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça sob a égide da nova legislação que trata dos recursos repetitivos.

Dessa forma, a confirmação do posicionamento adotado por aquele Tribunal, nos termos do disposto no artigo 543-C do Código de Processo Civil, permitirá a este Tribunal Regional Federal, assim como às demais Cortes Federais ou Estaduais, aplicar a regra contida no § 7º, I, daquele mesmo dispositivo processual civil, negando seguimento aos recursos apresentados.

Ante o exposto, e nos termos do art. 543-C, do estatuto processual, **ADMITO O PRESENTE RECURSO ESPECIAL**, a fim de que seja representativo da matéria aqui tratada, devendo os demais ficarem suspensos até ulterior definição, nos termos do artigo 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução 8, do Colendo Superior Tribunal de Justiça."

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

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0050753-68.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.050753-5/SP

APELANTE : Prefeitura Municipal da Estancia Balnearia de Praia Grande SP

ADVOGADO : ERIKA TORRALBO GIMENEZ BETINI

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

ADVOGADO : MARCIO ROBERTO MARTINEZ

No. ORIG. : 05.00.00756-2 1 Vr PRAIA GRANDE/SP

DECISÃO

Recurso especial interposto pelo **Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo**, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão desta egrégia corte, que deu provimento ao apelo para julgar procedente os embargos à execução. Opostos embargos de declaração pelo ora recorrente, foram rejeitados.

Inconformado, alega ofensa ao artigo 19 da Lei n.º 5.991/73, ao artigo 24 da Lei n.º 3.820/60 e ao artigo 1º do Decreto n.º 85.878/81.

Decido.

Postergo o exame das condições de admissibilidade do recurso até pronunciamento definitivo do Superior Tribunal de Justiça, porquanto, nos termos do artigo 543-C, § 1º, do Código de Processo Civil, o recurso constante do **processo n.º 2005.61.82.041042-0** foi admitido como representativo da controvérsia e encaminhado àquele tribunal.

O recurso especial interposto no processo mencionado foi admitido a fim de ser representativo da controvérsia sobre a possibilidade do dispensário de farmácia desenvolver suas atividades sem supervisão de farmacêutico e a anulação dos autos de infração lavrados por aquele Conselho, conforme transcrevemos:

"Trata-se de recurso especial interposto com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra decisão proferida por este Tribunal, que possibilitou a dispensário de farmácia desenvolver suas atividades sem supervisão de farmacêutico, bem como a anulação dos autos de infração lavrados por aquele Conselho. Destaca a recorrente ter a decisão recorrida negado vigência aos artigos 19 da Lei nº 5.991/73 e 24, da Lei nº 3.820/60 c.c. art. 1º do Decreto nº 85.878/81.

Decido.

Primeiramente, verifica-se que foram atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal, com o que passo a apreciar a subsunção à hipótese constitucional.

E, assim, tenho que o recurso deve ser admitido.

Inicialmente, deve-se ressaltar que a controvérsia constante dos autos tem se apresentado em multiplicidade de recursos, com fundamento em idêntica questão de direito, a ponto de indicar a aplicação da norma contida no § 1º do artigo 543-C, do Código de Processo Civil, razão pela qual entendemos a necessidade de encaminhamento do presente feito ao Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

Assim, de acordo com a determinação constante no mesmo artigo da lei processual, tomamos o presente como representativo da controvérsia, justamente em razão da diversidade de fundamentos do acórdão e dos argumentos apresentados pelo recorrente, de modo que os demais recursos apresentados permanecerão suspensos até o pronunciamento definitivo da Corte Superior.

Ademais, além de se tratar de processo representativo de multiplicidade de demandas, o Colendo Superior Tribunal de Justiça, apesar de já haver se pronunciado acerca de diversas verbas questionadas, não esgotou toda a discussão trazida neste feito, apresentando-se necessária a subida dos autos para pronunciamento da Corte Superior, especialmente em razão das novas regras trazidas pela Lei nº 11.672/08, que introduziu o procedimento para o julgamento dos recursos especiais repetitivos, acrescentando ao Código de Processo Civil, o artigo 543-C.

Assim entendemos em razão do elevado número de recursos especiais apresentados contra decisões de igual teor, que implica na reiterada não admissão de tais recursos, gerando a apresentação de equivalente quantidade de agravos de instrumento a serem encaminhados àquela Corte, o que pode ser evitado a partir do momento em que houver pronunciamento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça sob a égide da nova legislação que trata dos recursos repetitivos.

Dessa forma, a confirmação do posicionamento adotado por aquele Tribunal, nos termos do disposto no artigo 543-C do Código de Processo Civil, permitirá a este Tribunal Regional Federal, assim como às demais Cortes Federais ou Estaduais, aplicar a regra contida no § 7º, I, daquele mesmo dispositivo processual civil, negando seguimento aos recursos apresentados.

*Ante o exposto, e nos termos do art. 543-C, do estatuto processual, **ADMITO O PRESENTE RECURSO ESPECIAL**, a fim de que seja representativo da matéria aqui tratada, devendo os demais ficarem suspensos até ulterior definição, nos termos do artigo 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução 8, do Colendo Superior Tribunal de Justiça."*

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

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 31 de agosto de 2010.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00013 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006647-78.2007.4.03.6100/SP
2007.61.00.006647-0/SP

APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SIMONE APARECIDA DELATORRE e outro
APELADO : PREFEITURA MUNICIPAL DE ITAPECERICA DA SERRA SP
ADVOGADO : KARIN BELLÃO CAMPOS (Int.Pessoal)

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

DECISÃO

Recurso especial interposto pelo Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão desta egrégia corte, que negou provimento ao seu apelo e à remessa oficial. Opostos embargos de declaração pelo ora recorrente, foram rejeitados.

Inconformado, alega ofensa aos artigos 15 e 19 da Lei n.º 5.991/73, ao artigo 24 da Lei n.º 3.820/60 e ao artigo 1º do Decreto n.º 85.878/81, bem como ao artigo 535 do Código de Processo Civil.

Decido.

Postergo o exame das condições de admissibilidade do recurso até pronunciamento definitivo do Superior Tribunal de Justiça, porquanto, nos termos do artigo 543-C, § 1º, do Código de Processo Civil, o recurso constante do **processo n.º 2005.61.82.041042-0** foi admitido como representativo da controvérsia e encaminhado àquele tribunal.

O recurso especial interposto no processo mencionado foi admitido a fim de ser representativo da controvérsia sobre a possibilidade do dispensário de farmácia desenvolver suas atividades sem supervisão de farmacêutico e a anulação dos autos de infração lavrados por aquele Conselho, conforme transcrevemos:

"Trata-se de recurso especial interposto com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra decisão proferida por este Tribunal, que possibilitou a dispensário de farmácia desenvolver suas atividades sem supervisão de farmacêutico, bem como a anulação dos autos de infração lavrados por aquele Conselho.

Destaca a recorrente ter a decisão recorrida negado vigência aos artigos 19 da Lei n.º 5.991/73 e 24, da Lei n.º 3.820/60 c.c. art. 1º do Decreto n.º 85.878/81.

Decido.

Primeiramente, verifica-se que foram atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal, com o que passo a apreciar a subsunção à hipótese constitucional.

E, assim, tenho que o recurso deve ser admitido.

Inicialmente, deve-se ressaltar que a controvérsia constante dos autos tem se apresentado em multiplicidade de recursos, com fundamento em idêntica questão de direito, a ponto de indicar a aplicação da norma contida no § 1º do artigo 543-C, do Código de Processo Civil, razão pela qual entendemos a necessidade de encaminhamento do presente feito ao Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

Assim, de acordo com a determinação constante no mesmo artigo da lei processual, tomamos o presente como representativo da controvérsia, justamente em razão da diversidade de fundamentos do acórdão e dos argumentos apresentados pelo recorrente, de modo que os demais recursos apresentados permanecerão suspensos até o pronunciamento definitivo da Corte Superior.

Ademais, além de se tratar de processo representativo de multiplicidade de demandas, o Colendo Superior Tribunal de Justiça, apesar de já haver se pronunciado acerca de diversas verbas questionadas, não esgotou toda a discussão trazida neste feito, apresentando-se necessária a subida dos autos para pronunciamento da Corte Superior, especialmente em razão das novas regras trazidas pela Lei n.º 11.672/08, que introduziu o procedimento para o julgamento dos recursos especiais repetitivos, acrescentando ao Código de Processo Civil, o artigo 543-C.

Assim entendemos em razão do elevado número de recursos especiais apresentados contra decisões de igual teor, que implica na reiterada não admissão de tais recursos, gerando a apresentação de equivalente quantidade de agravos de instrumento a serem encaminhados àquela Corte, o que pode ser evitado a partir do momento em que houver pronunciamento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça sob a égide da nova legislação que trata dos recursos repetitivos.

Dessa forma, a confirmação do posicionamento adotado por aquele Tribunal, nos termos do disposto no artigo 543-C do Código de Processo Civil, permitirá a este Tribunal Regional Federal, assim como às demais Cortes Federais ou Estaduais, aplicar a regra contida no § 7o, I, daquele mesmo dispositivo processual civil, negando seguimento aos recursos apresentados.

*Ante o exposto, e nos termos do art. 543-C, do estatuto processual, **ADMITO O PRESENTE RECURSO ESPECIAL**, a fim de que seja representativo da matéria aqui tratada, devendo os demais ficarem suspensos até ulterior definição, nos termos do artigo 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução 8, do Colendo Superior Tribunal de Justiça."*

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

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034009-55.2007.4.03.6100/SP
2007.61.00.034009-8/SP

APELANTE : Conselho Regional de Farmacia CRF
ADVOGADO : SIMONE APARECIDA DELATORRE e outro
APELADO : PRO INFANCIA HOSPITAL E PRONTO SOCORRO PEDIATRICO LTDA
ADVOGADO : MARCIO ANTONIO EBRAM VILELA e outro

DECISÃO

Recurso especial interposto pelo **Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo**, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão desta egrégia corte, que negou provimento ao seu apelo. Opostos embargos de declaração pelo ora recorrente, foram rejeitados.

Inconformado, alega o recorrente ofensa ao artigo 19 da Lei n.º 5.991/73, ao artigo 24 da Lei n.º 3.820/60 e ao artigo 1º do Decreto n.º 85.878/81, bem como aos artigos 165, 458 e 535 do Código de Processo Civil.

Decido.

Postergo o exame das condições de admissibilidade do recurso até pronunciamento definitivo do Superior Tribunal de Justiça, porquanto, nos termos do artigo 543-C, § 1º, do Código de Processo Civil, o recurso constante do **processo n.º 2005.61.82.041042-0** foi admitido como representativo da controvérsia e encaminhado àquele tribunal.

O recurso especial interposto no processo mencionado foi admitido a fim de ser representativo da controvérsia sobre a possibilidade do dispensário de farmácia desenvolver suas atividades sem supervisão de farmacêutico e a anulação dos autos de infração lavrados por aquele Conselho, conforme transcrevemos:

"Trata-se de recurso especial interposto com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra decisão proferida por este Tribunal, que possibilitou a dispensário de farmácia desenvolver suas atividades sem supervisão de farmacêutico, bem como a anulação dos autos de infração lavrados por aquele Conselho. Destaca a recorrente ter a decisão recorrida negado vigência aos artigos 19 da Lei nº 5.991/73 e 24, da Lei nº 3.820/60 c.c. art. 1º do Decreto nº 85.878/81.

Decido.

Primeiramente, verifica-se que foram atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal, com o que passo a apreciar a subsunção à hipótese constitucional.

E, assim, tenho que o recurso deve ser admitido.

Inicialmente, deve-se ressaltar que a controvérsia constante dos autos tem se apresentado em multiplicidade de recursos, com fundamento em idêntica questão de direito, a ponto de indicar a aplicação da norma contida no § 1º do artigo 543-C, do Código de Processo Civil, razão pela qual entendemos a necessidade de encaminhamento do presente feito ao Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

Assim, de acordo com a determinação constante no mesmo artigo da lei processual, tomamos o presente como representativo da controvérsia, justamente em razão da diversidade de fundamentos do acórdão e dos argumentos apresentados pelo recorrente, de modo que os demais recursos apresentados permanecerão suspensos até o pronunciamento definitivo da Corte Superior.

Ademais, além de se tratar de processo representativo de multiplicidade de demandas, o Colendo Superior Tribunal de Justiça, apesar de já haver se pronunciado acerca de diversas verbas questionadas, não esgotou toda a discussão trazida neste feito, apresentando-se necessária a subida dos autos para pronunciamento da Corte Superior, especialmente em razão das novas regras trazidas pela Lei nº 11.672/08, que introduziu o procedimento para o julgamento dos recursos especiais repetitivos, acrescentando ao Código de Processo Civil, o artigo 543-C.

Assim entendemos em razão do elevado número de recursos especiais apresentados contra decisões de igual teor, que implica na reiterada não admissão de tais recursos, gerando a apresentação de equivalente quantidade de agravos de instrumento a serem encaminhados àquela Corte, o que pode ser evitado a partir do momento em que houver pronunciamento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça sob a égide da nova legislação que trata dos recursos repetitivos.

Dessa forma, a confirmação do posicionamento adotado por aquele Tribunal, nos termos do disposto no artigo 543-C do Código de Processo Civil, permitirá a este Tribunal Regional Federal, assim como às demais Cortes Federais ou Estaduais, aplicar a regra contida no § 7º, I, daquele mesmo dispositivo processual civil, negando seguimento aos recursos apresentados.

*Ante o exposto, e nos termos do art. 543-C, do estatuto processual, **ADMITO O PRESENTE RECURSO ESPECIAL**, a fim de que seja representativo da matéria aqui tratada, devendo os demais ficarem suspensos até ulterior definição, nos termos do artigo 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução 8, do Colendo Superior Tribunal de Justiça."*

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

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 17 de agosto de 2010.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00015 RECURSO ESPECIAL EM AC Nº 0000028-54.2007.4.03.6126/SP
2007.61.26.000028-7/SP

APELANTE : FAZENDA PUBLICA DE SANTO ANDRE SP
ADVOGADO : ROSELI GONCALVES DE FREITAS
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SIMONE APARECIDA DELATORRE
APELADO : OS MESMOS
PETIÇÃO : RESP 2009194736
RECTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP

DECISÃO

Recurso especial interposto pelo **Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo**, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão desta egrégia corte, que negou provimento ao seu apelo e deu provimento à apelação da parte recorrida. Opostos embargos de declaração pelo ora recorrente, foram rejeitados.

Inconformado, alega o recorrente ofensa ao artigo 19 da Lei n.º 5.991/73, ao artigo 24 da Lei n.º 3.820/60 e ao artigo 1º do Decreto n.º 85.878/81, bem como aos artigos 165, 458 e 535 do Código de Processo Civil.

Decido.

Postergo o exame das condições de admissibilidade do recurso até pronunciamento definitivo do Superior Tribunal de Justiça, porquanto, nos termos do artigo 543-C, § 1º, do Código de Processo Civil, o recurso constante do **processo n.º 2005.61.82.041042-0** foi admitido como representativo da controvérsia e encaminhado àquele tribunal.

O recurso especial interposto no processo mencionado foi admitido a fim de ser representativo da controvérsia sobre a possibilidade do dispensário de farmácia desenvolver suas atividades sem supervisão de farmacêutico e a anulação dos autos de infração lavrados por aquele Conselho, conforme transcrevemos:

"Trata-se de recurso especial interposto com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra decisão proferida por este Tribunal, que possibilitou a dispensário de farmácia desenvolver suas atividades sem supervisão de farmacêutico, bem como a anulação dos autos de infração lavrados por aquele Conselho.

Destaca a recorrente ter a decisão recorrida negado vigência aos artigos 19 da Lei nº 5.991/73 e 24, da Lei nº 3.820/60 c.c. art. 1º do Decreto nº 85.878/81.

Decido.

Primeiramente, verifica-se que foram atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal, com o que passo a apreciar a subsunção à hipótese constitucional.

E, assim, tenho que o recurso deve ser admitido.

Inicialmente, deve-se ressaltar que a controvérsia constante dos autos tem se apresentado em multiplicidade de recursos, com fundamento em idêntica questão de direito, a ponto de indicar a aplicação da norma contida no § 1º do artigo 543-C, do Código de Processo Civil, razão pela qual entendemos a necessidade de encaminhamento do presente feito ao Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

Assim, de acordo com a determinação constante no mesmo artigo da lei processual, tomamos o presente como representativo da controvérsia, justamente em razão da diversidade de fundamentos do acórdão e dos argumentos apresentados pelo recorrente, de modo que os demais recursos apresentados permanecerão suspensos até o pronunciamento definitivo da Corte Superior.

Ademais, além de se tratar de processo representativo de multiplicidade de demandas, o Colendo Superior Tribunal de Justiça, apesar de já haver se pronunciado acerca de diversas verbas questionadas, não esgotou toda a discussão trazida neste feito, apresentando-se necessária a subida dos autos para pronunciamento da Corte Superior,

especialmente em razão das novas regras trazidas pela Lei nº 11.672/08, que introduziu o procedimento para o julgamento dos recursos especiais repetitivos, acrescentando ao Código de Processo Civil, o artigo 543-C. Assim entendemos em razão do elevado número de recursos especiais apresentados contra decisões de igual teor, que implica na reiterada não admissão de tais recursos, gerando a apresentação de equivalente quantidade de agravos de instrumento a serem encaminhados àquela Corte, o que pode ser evitado a partir do momento em que houver pronunciamento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça sob a égide da nova legislação que trata dos recursos repetitivos.

Dessa forma, a confirmação do posicionamento adotado por aquele Tribunal, nos termos do disposto no artigo 543-C do Código de Processo Civil, permitirá a este Tribunal Regional Federal, assim como às demais Cortes Federais ou Estaduais, aplicar a regra contida no § 7o, I, daquele mesmo dispositivo processual civil, negando seguimento aos recursos apresentados.

*Ante o exposto, e nos termos do art. 543-C, do estatuto processual, **ADMITO O PRESENTE RECURSO ESPECIAL**, a fim de que seja representativo da matéria aqui tratada, devendo os demais ficarem suspensos até ulterior definição, nos termos do artigo 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução 8, do Colendo Superior Tribunal de Justiça."*

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

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 17 de agosto de 2010.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00016 RECURSO ESPECIAL EM AC Nº 0000289-06.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.000289-2/SP

APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : ANA CAROLINA GIMENES GAMBA
APELADO : MUNICIPIO DE SUZANO SP
ADVOGADO : MARIZILDA DA COSTA SOARES AMARAL
PETIÇÃO : RESP 2008148113
RECTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
No. ORIG. : 05.00.00153-4 A Vr SUZANO/SP

DECISÃO

Recurso especial interposto pelo Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão desta egrégia corte, que negou provimento ao seu apelo. Opostos embargos de declaração pelo ora recorrente, foram rejeitados.

Inconformado, alega o recorrente ofensa ao artigo 19 da Lei n.º 5.991/73, ao artigo 24 da Lei n.º 3.820/60 e ao artigo 1º do Decreto n.º 85.878/81.

Decido.

Postergo o exame das condições de admissibilidade do recurso até pronunciamento definitivo do Superior Tribunal de Justiça, porquanto, nos termos do artigo 543-C, § 1º, do Código de Processo Civil, o recurso constante do **processo n.º 2005.61.82.041042-0** foi admitido como representativo da controvérsia e encaminhado àquele tribunal.

O recurso especial interposto no processo mencionado foi admitido a fim de ser representativo da controvérsia sobre a possibilidade do dispensário de farmácia desenvolver suas atividades sem supervisão de farmacêutico e a anulação dos autos de infração lavrados por aquele Conselho, conforme transcrevemos:

"Trata-se de recurso especial interposto com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra decisão proferida por este Tribunal, que possibilitou a dispensário de farmácia desenvolver suas atividades sem supervisão de farmacêutico, bem como a anulação dos autos de infração lavrados por aquele Conselho.

Destaca a recorrente ter a decisão recorrida negado vigência aos artigos 19 da Lei nº 5.991/73 e 24, da Lei nº 3.820/60 c.c. art. 1º do Decreto nº 85.878/81.

Decido.

Primeiramente, verifica-se que foram atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal, com o que passo a apreciar a subsunção à hipótese constitucional.

E, assim, tenho que o recurso deve ser admitido.

Inicialmente, deve-se ressaltar que a controvérsia constante dos autos tem se apresentado em multiplicidade de recursos, com fundamento em idêntica questão de direito, a ponto de indicar a aplicação da norma contida no § 1º do artigo 543-C, do Código de Processo Civil, razão pela qual entendemos a necessidade de encaminhamento do presente feito ao Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

Assim, de acordo com a determinação constante no mesmo artigo da lei processual, tomamos o presente como representativo da controvérsia, justamente em razão da diversidade de fundamentos do acórdão e dos argumentos apresentados pelo recorrente, de modo que os demais recursos apresentados permanecerão suspensos até o pronunciamento definitivo da Corte Superior.

Ademais, além de se tratar de processo representativo de multiplicidade de demandas, o Colendo Superior Tribunal de Justiça, apesar de já haver se pronunciado acerca de diversas verbas questionadas, não esgotou toda a discussão trazida neste feito, apresentando-se necessária a subida dos autos para pronunciamento da Corte Superior, especialmente em razão das novas regras trazidas pela Lei nº 11.672/08, que introduziu o procedimento para o julgamento dos recursos especiais repetitivos, acrescentando ao Código de Processo Civil, o artigo 543-C.

Assim entendemos em razão do elevado número de recursos especiais apresentados contra decisões de igual teor, que implica na reiterada não admissão de tais recursos, gerando a apresentação de equivalente quantidade de agravos de instrumento a serem encaminhados àquela Corte, o que pode ser evitado a partir do momento em que houver pronunciamento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça sob a égide da nova legislação que trata dos recursos repetitivos.

Dessa forma, a confirmação do posicionamento adotado por aquele Tribunal, nos termos do disposto no artigo 543-C do Código de Processo Civil, permitirá a este Tribunal Regional Federal, assim como às demais Cortes Federais ou Estaduais, aplicar a regra contida no § 7º, I, daquele mesmo dispositivo processual civil, negando seguimento aos recursos apresentados.

Ante o exposto, e nos termos do art. 543-C, do estatuto processual, **ADMITO O PRESENTE RECURSO ESPECIAL**, a fim de que seja representativo da matéria aqui tratada, devendo os demais ficarem suspensos até ulterior definição, nos termos do artigo 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução 8, do Colendo Superior Tribunal de Justiça."

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

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 31 de agosto de 2010.

André Nabarrete
Vice-Presidente

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025001-60.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.025001-2/SP

APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : MARCIO ROBERTO MARTINEZ
APELADO : PREFEITURA MUNICIPAL DE AVARE SP
ADVOGADO : EDSON DIAS LOPES
No. ORIG. : 05.00.00197-4 A Vr AVARE/SP

DECISÃO

Recurso especial interposto pelo **Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo**, com fundamento no artigo 105, inciso III, alíneas "a" e "c", da Constituição Federal, contra acórdão desta egrégia corte, que negou provimento ao seu apelo. Opostos embargos de declaração pelo ora recorrente, foram rejeitados.

Inconformado, alega ofensa ao artigo 11 da Medida Provisória 2.190-34/01, ao artigo 19 da Lei n.º 5.991/73, ao artigo 24 da Lei n.º 3.820/60 e ao artigo 1º do Decreto n.º 85.878/81, bem como ao artigo 535 do Código de Processo Civil.

Decido.

Postergo o exame das condições de admissibilidade do recurso até pronunciamento definitivo do Superior Tribunal de Justiça, porquanto, nos termos do artigo 543-C, § 1º, do Código de Processo Civil, o recurso constante do **processo n.º 2005.61.82.041042-0** foi admitido como representativo da controvérsia e encaminhado àquele tribunal.

O recurso especial interposto no processo mencionado foi admitido a fim de ser representativo da controvérsia sobre a possibilidade do dispensário de farmácia desenvolver suas atividades sem supervisão de farmacêutico e a anulação dos autos de infração lavrados por aquele Conselho, conforme transcrevemos:

"Trata-se de recurso especial interposto com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra decisão proferida por este Tribunal, que possibilitou a dispensário de farmácia desenvolver suas atividades sem supervisão de farmacêutico, bem como a anulação dos autos de infração lavrados por aquele Conselho. Destaca a recorrente ter a decisão recorrida negado vigência aos artigos 19 da Lei nº 5.991/73 e 24, da Lei nº 3.820/60 c.c. art. 1º do Decreto nº 85.878/81.

Decido.

Primeiramente, verifica-se que foram atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal, com o que passo a apreciar a subsunção à hipótese constitucional.

E, assim, tenho que o recurso deve ser admitido.

Inicialmente, deve-se ressaltar que a controvérsia constante dos autos tem se apresentado em multiplicidade de recursos, com fundamento em idêntica questão de direito, a ponto de indicar a aplicação da norma contida no § 1º do artigo 543-C, do Código de Processo Civil, razão pela qual entendemos a necessidade de encaminhamento do presente feito ao Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

Assim, de acordo com a determinação constante no mesmo artigo da lei processual, tomamos o presente como representativo da controvérsia, justamente em razão da diversidade de fundamentos do acórdão e dos argumentos apresentados pelo recorrente, de modo que os demais recursos apresentados permanecerão suspensos até o pronunciamento definitivo da Corte Superior.

Ademais, além de se tratar de processo representativo de multiplicidade de demandas, o Colendo Superior Tribunal de Justiça, apesar de já haver se pronunciado acerca de diversas verbas questionadas, não esgotou toda a discussão trazida neste feito, apresentando-se necessária a subida dos autos para pronunciamento da Corte Superior, especialmente em razão das novas regras trazidas pela Lei nº 11.672/08, que introduziu o procedimento para o julgamento dos recursos especiais repetitivos, acrescentando ao Código de Processo Civil, o artigo 543-C.

Assim entendemos em razão do elevado número de recursos especiais apresentados contra decisões de igual teor, que implica na reiterada não admissão de tais recursos, gerando a apresentação de equivalente quantidade de agravos de instrumento a serem encaminhados àquela Corte, o que pode ser evitado a partir do momento em que houver pronunciamento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça sob a égide da nova legislação que trata dos recursos repetitivos.

Dessa forma, a confirmação do posicionamento adotado por aquele Tribunal, nos termos do disposto no artigo 543-C do Código de Processo Civil, permitirá a este Tribunal Regional Federal, assim como às demais Cortes Federais ou Estaduais, aplicar a regra contida no § 7º, I, daquele mesmo dispositivo processual civil, negando seguimento aos recursos apresentados.

*Ante o exposto, e nos termos do art. 543-C, do estatuto processual, **ADMITO O PRESENTE RECURSO ESPECIAL**, a fim de que seja representativo da matéria aqui tratada, devendo os demais ficarem suspensos até ulterior definição, nos termos do artigo 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução 8, do Colendo Superior Tribunal de Justiça."*

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

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2010.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00018 RECURSO ESPECIAL EM AC Nº 0031190-54.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.031190-6/SP

APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN
APELADO : MUNICIPIO DE SUZANO
ADVOGADO : MARIZILDA DA COSTA SOARES AMARAL

PETIÇÃO : RESP 2008249112
RECTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
No. ORIG. : 05.00.00153-6 A Vr SUZANO/SP

DECISÃO

Recurso especial interposto pelo Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão desta egrégia corte, que negou provimento ao seu apelo. Opostos embargos de declaração pelo ora recorrente, foram rejeitados.

Inconformado, alega o recorrente ofensa aos artigos 15 e 19 da Lei n.º 5.991/73, ao artigo 24 da Lei n.º 3.820/60 e ao artigo 1º do Decreto n.º 85.878/81, bem como ao artigo 535 do Código de Processo Civil.

Decido.

Postergo o exame das condições de admissibilidade do recurso até pronunciamento definitivo do Superior Tribunal de Justiça, porquanto, nos termos do artigo 543-C, § 1º, do Código de Processo Civil, o recurso constante do **processo n.º 2005.61.82.041042-0** foi admitido como representativo da controvérsia e encaminhado àquele tribunal.

O recurso especial interposto no processo mencionado foi admitido a fim de ser representativo da controvérsia sobre a possibilidade do dispensário de farmácia desenvolver suas atividades sem supervisão de farmacêutico e a anulação dos autos de infração lavrados por aquele Conselho, conforme transcrevemos:

"Trata-se de recurso especial interposto com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra decisão proferida por este Tribunal, que possibilitou a dispensário de farmácia desenvolver suas atividades sem supervisão de farmacêutico, bem como a anulação dos autos de infração lavrados por aquele Conselho.

Destaca a recorrente ter a decisão recorrida negado vigência aos artigos 19 da Lei n.º 5.991/73 e 24, da Lei n.º 3.820/60 c.c. art. 1º do Decreto n.º 85.878/81.

Decido.

Primeiramente, verifica-se que foram atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal, com o que passo a apreciar a subsunção à hipótese constitucional.

E, assim, tenho que o recurso deve ser admitido.

Inicialmente, deve-se ressaltar que a controvérsia constante dos autos tem se apresentado em multiplicidade de recursos, com fundamento em idêntica questão de direito, a ponto de indicar a aplicação da norma contida no § 1º do artigo 543-C, do Código de Processo Civil, razão pela qual entendemos a necessidade de encaminhamento do presente feito ao Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

Assim, de acordo com a determinação constante no mesmo artigo da lei processual, tomamos o presente como representativo da controvérsia, justamente em razão da diversidade de fundamentos do acórdão e dos argumentos apresentados pelo recorrente, de modo que os demais recursos apresentados permanecerão suspensos até o pronunciamento definitivo da Corte Superior.

Ademais, além de se tratar de processo representativo de multiplicidade de demandas, o Colendo Superior Tribunal de Justiça, apesar de já haver se pronunciado acerca de diversas verbas questionadas, não esgotou toda a discussão trazida neste feito, apresentando-se necessária a subida dos autos para pronunciamento da Corte Superior, especialmente em razão das novas regras trazidas pela Lei n.º 11.672/08, que introduziu o procedimento para o julgamento dos recursos especiais repetitivos, acrescentando ao Código de Processo Civil, o artigo 543-C.

Assim entendemos em razão do elevado número de recursos especiais apresentados contra decisões de igual teor, que implica na reiterada não admissão de tais recursos, gerando a apresentação de equivalente quantidade de agravos de instrumento a serem encaminhados àquela Corte, o que pode ser evitado a partir do momento em que houver pronunciamento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça sob a égide da nova legislação que trata dos recursos repetitivos.

Dessa forma, a confirmação do posicionamento adotado por aquele Tribunal, nos termos do disposto no artigo 543-C do Código de Processo Civil, permitirá a este Tribunal Regional Federal, assim como às demais Cortes Federais ou Estaduais, aplicar a regra contida no § 7o, I, daquele mesmo dispositivo processual civil, negando seguimento aos recursos apresentados.

Ante o exposto, e nos termos do art. 543-C, do estatuto processual, ADMITO O PRESENTE RECURSO ESPECIAL, a fim de que seja representativo da matéria aqui tratada, devendo os demais ficarem suspensos até ulterior definição, nos termos do artigo 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução 8, do Colendo Superior Tribunal de Justiça."

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

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 31 de agosto de 2010.
André Nabarrete
Vice-Presidente

Expediente Nro 8187/2011

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 0200776-23.1997.4.03.6104/SP
2000.03.99.021147-0/SP

APELANTE : APOLLON AGENCIA MARITIMA LTDA
ADVOGADO : LEA CRISTINA PATRIMA FRESCHET
APELADO : Ministerio Publico Federal
PROCURADOR : ANTONIO JOSE DONIZETTI MOLINA DALOIA (Int.Pessoal)
No. ORIG. : 97.02.00776-3 4 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Recurso especial interposto por **Apollon Agência Marítima Ltda**, com fulcro no artigo 105, inciso III, alíneas "a" e "c", da Constituição Federal, contra acórdão desta egrégia corte que negou provimento à sua apelação ao seu agravo retido, para reconhecer a admissibilidade de laudo oferecido por bióloga da CETESB como prova e rejeitar a preliminar de ilegitimidade passiva, bem como para determinar o pagamento de indenização dos danos causados ao meio ambiente por derramamento de óleo.

Alega, inicialmente, que o acórdão recorrido viola o artigo 535 do Código de Processo Civil, bem como os artigos 3º, inciso IV e 14, §1º, da Lei 6.938/81 por considerar como infrator-poluidor o agente marítimo responsável pelo navio e não seu comandante. Aduz, ainda, que o julgado ofende os artigos 17 e 18 da Lei 7.347/85, ao determinar o pagamento de verba honorária ao Ministério Público Federal, e apresenta interpretação diversa da adotada pelo Superior Tribunal de Justiça em relação ao tema.

Contrarrazões da recorrida às fls. 413/427, em que sustenta a impossibilidade de reexame de provas, a ausência de dissídio jurisprudencial, a falta de prequestionamento, a inexistência de nulidade no acórdão recorrido, a responsabilização do agente marítimo como poluidor e a condenação em pagamento de verba honorária na ação civil pública.

Decido.

Atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal.

A ementa do acórdão atacado está assim redigida:

AÇÃO CIVIL PÚBLICA. AGRAVO RETIDO. RESTAURAÇÃO DE AUTOS ORIGINAIS. LAUDO OFERECIDO POR BIÓLOGA DA CETESB. ADMISSIBILIDADE DE PROVA. LEGITIMIDADE PASSIVA. INDENIZAÇÃO. DANO CAUSADO AO MEIO AMBIENTE. TRANSBORDAMENTO DE ÓLEO DE EMBARCAÇÃO. RESPONSABILIDADE OBJETIVA - INDENIZAÇÃO DEVIDA - LAUDO ELABORADO PELA CETESB PARA APURAÇÃO DO VALOR DA INDENIZAÇÃO.

1. Diante do quadro de incertezas, decorrente do extravio e da restauração dos autos originais, cumpre admitir a prova trazida aos autos pelo Ministério Público Federal, através de laudo oferecido por bióloga da CETESB, pois não se pode atribuir ao Parquet inércia em relação a isso. Agravo retido a que se nega provimento.

2. A própria ré, em documento remetido à Capitania dos Portos do Estado de São Paulo, se apresentou como representante do navio "Dona Loula" no Brasil, assumindo a inteira responsabilidade por qualquer implicação com a embarcação, inclusive danos protegidos pela Lei 7.347/85. Preliminar de ilegitimidade passiva rejeitada.
3. O direito ambiental encontra princípios específicos, adotados pelo art. 225 e seus parágrafos da Constituição. Tais princípios são também adotados por legislação específica, especialmente a Lei 6.938, de 31 de agosto de 1981.
4. Entre estes princípios está o do "poluidor-pagador", conforme o § 3º do art. 225 da Constituição, no sentido de que o causador de danos ao meio ambiente ficará sujeito a sanções penais e administrativas, sem prejuízo da obrigação de reparar os danos causados.
5. O § 1º do art. 14 da Lei 6.938/81 estabelece a "responsabilidade objetiva" do causador de danos ao meio ambiente. Portanto, a apuração da responsabilidade do poluidor independe de culpa, bastando que se comprove o nexo entre sua conduta e o prejuízo ambiental.
6. É fato incontroverso que a parte ré provocou o vazamento de óleo nas águas do Porto de Santos, causando a degradação do meio ambiente e sujeitando-a ao pagamento de indenização.
7. Os danos aconteceram quando ainda se encontrava em vigor a Lei 5.357, de 17 de novembro de 1967, que foi posteriormente revogada pela Lei 9.966, de 28 de abril de 2000. Referida lei, cuja referência era expressa no § 4º do art. 14 da Lei 6.938/81, estipulava as sanções aplicáveis especialmente no caso de derramamento de óleo por embarcações em águas brasileiras.
8. A lei deve ser interpretada em harmonia com o § 3º do art. 225 da Constituição Federal, que distingue as sanções criminais, administrativas e civis, para fim de aplicação concomitante.
9. As sanções previstas na Lei 5.357/67 tinham natureza claramente administrativa e deviam ser aplicadas segundo o Regulamento das Capitânicas dos Portos, sem prejuízo das sanções penais e civis a que estariam sujeitos os infratores.
10. A aplicação daquelas sanções não impedia a verificação e responsabilização do poluidor por danos causados por derramamento de óleo.
11. Não podem prevalecer os limites indenizatórios previstos na "Convenção Internacional por Responsabilidade Civil em Danos Causados por Poluição por Óleo", ratificada e posta em vigor no Brasil por intermédio dos Decretos 79.437/77 e 83.530/79, por estar em conflito com a nossa Ordem Constitucional.
12. Possibilidade de que os danos causados ao meio ambiente por derramamento de óleo sejam indenizados segundo os valores apurados em ação judicial.
13. Prevalência do laudo elaborado por perito da CETESB, para fixação do valor da indenização.
14. Apelação a que se nega provimento.

Opostos embargos de declaração, foi proferido novo acórdão:

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

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

A alegação da recorrente de ofensa ao artigo 535 do Código de Processo Civil não se sustenta. Incabível a hipótese de omissão, posto que a questão de ilegitimidade passiva do recorrente em contraste à premissa de responsabilidade objetiva no direito ambiental foi apreciada à exaustão, nos termos da Lei 6.938/81.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme ao adotar no âmbito do direito ambiental a sistemática da responsabilidade civil objetiva. Uma vez caracterizado o nexo causal entre o dano ao meio ambiente e a ação ou omissão por ele responsável, sem a necessidade de demonstração de culpa. Nesse sentido:

ADMINISTRATIVO. DANO AMBIENTAL. SANÇÃO ADMINISTRATIVA. IMPOSIÇÃO DE MULTA. AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITO FISCAL. DERRAMAMENTO DE ÓLEO DE EMBARCAÇÃO ESTRANGEIRA CONTRATADA PELA PETROBRÁS. COMPETÊNCIA DOS ÓRGÃOS ESTADUAIS DE PROTEÇÃO AO MEIO AMBIENTE PARA IMPOR SANÇÕES. RESPONSABILIDADE OBJETIVA. LEGITIMIDADE DA EXAÇÃO.

1. "(...)O meio ambiente, ecologicamente equilibrado, é direito de todos, protegido pela própria Constituição Federal, cujo art. 225 o considera "bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida". (...) Além das medidas protetivas e preservativas previstas no § 1º, incs. I-VII do art. 225 da Constituição Federal, em seu § 3º ela trata da responsabilidade penal, administrativa e civil dos causadores de dano ao meio ambiente, ao dispor: "As condutas e atividades consideradas lesivas ao meio ambiente sujeitarão os infratores, pessoas físicas ou jurídicas, a sanções penais e administrativas, independentemente da obrigação de reparar os danos causados". Neste ponto a Constituição recepcionou o já citado art. 14, § 1º da Lei n. 6.938/81, que estabeleceu responsabilidade objetiva para os causadores de dano ao meio ambiente, nos seguintes termos: "sem obstar a aplicação das penalidades previstas neste artigo, é o poluidor obrigado, independentemente de existência de culpa, a indenizar ou reparar os danos causados ao meio

ambiente e a terceiros, afetados por sua atividade." " [grifos nossos] (Sergio Cavalieri Filho, in "Programa de Responsabilidade Civil")

2. As penalidades da Lei n.º 6.938/81 incidem sem prejuízo de outras previstas na legislação federal, estadual ou municipal (art. 14, caput) e somente podem ser aplicadas por órgão federal de proteção ao meio ambiente quando omissa a autoridade estadual ou municipal (art. 14, §2º). A ratio do dispositivo está em que a ofensa ao meio ambiente pode ser bifronte atingindo as diversas unidades da federação

3. À Capitania dos Portos, consoante o disposto no § 4º, do art. 14, da Lei n.º 6.938/81, então vigente à época do evento, competia aplicar outras penalidades, previstas na Lei n.º 5.357/67, às embarcações estrangeiras ou nacionais que ocasionassem derramamento de óleo em águas brasileiras.

4. A competência da Capitania dos Portos não exclui, mas complementa, a legitimidade fiscalizatória e sancionadora dos órgãos estaduais de proteção ao meio ambiente.

5. Para fins da Lei n.º 6.938, de 31 de agosto de 1981, art 3º, qualifica-se como poluidor a pessoa física ou jurídica, de direito público ou privado, responsável, direta ou indiretamente, por atividade causadora de degradação ambiental.

6. Sob essa ótica, o fretador de embarcação que causa dano objetivo ao meio ambiente é responsável pelo mesmo, sem prejuízo de preservar o seu direito regressivo e em demanda infensa à administração, inter partes, discutir a culpa e o regresso pelo evento.

7. O poluidor (responsável direto ou indireto), por seu turno, com base na mesma legislação, art. 14 - "sem obstar a aplicação das penalidades administrativas" é obrigado, "independentemente da existência de culpa", a indenizar ou reparar os danos causados ao meio ambiente e a terceiros, "afetados por sua atividade".

8. Merecem tratamento diverso os danos ambientais provocados por embarcação de bandeira estrangeira contratada por empresa nacional cuja atividade, ainda que de forma indireta, seja a causadora do derramamento de óleo, daqueles danos perpetrados por navio estrangeiro a serviço de empresa estrangeira, quando então resta irretrorquível a aplicação do art. 2º, do Decreto n.º 83.540/79.

9. De toda sorte, em ambos os casos há garantia de regresso, porquanto, mesmo na responsabilidade objetiva, o imputado, após suportar o impacto indenizatório não está inibido de regredir contra o culpado.

10. In casu, discute-se tão-somente a aplicação da multa, vedada a incursão na questão da responsabilidade fática por força da Súmula 07/STJ.

11. Recurso especial improvido.

(STJ - REsp 467212/RJ. Min. Rel. Luiz Fux, Primeira Turma. Pub. DJ 15/12/2003, página 193)

No mesmo diapasão:

DANO AMBIENTAL. CORTE DE ÁRVORES NATIVAS EM ÁREA DE PROTEÇÃO AMBIENTAL. RESPONSABILIDADE OBJETIVA.

1. Controvérsia adstrita à legalidade da imposição de multa, por danos causados ao meio ambiente, com respaldo na responsabilidade objetiva, consubstanciada no corte de árvores nativas.

2. A Lei de Política Nacional do Meio Ambiente (Lei 6.938/81) adotou a sistemática da responsabilidade civil objetiva (art.14, parágrafo 1º.) e foi integralmente recepcionada pela ordem jurídica atual, de sorte que é irrelevante e impertinente a discussão da conduta do agente (culpa ou dolo) para atribuição do dever de indenizar.

3. A adoção pela lei da responsabilidade civil objetiva, significou apreciável avanço no combate a devastação do meio ambiente, uma vez que, sob esse sistema, não se leva em conta, subjetivamente, a conduta do causador do dano, mas a ocorrência do resultado prejudicial ao homem e ao ambiente. Assim sendo, para que se observe a obrigatoriedade da reparação do dano é suficiente, apenas, que se demonstre o nexa causal entre a lesão infligida ao meio ambiente e a ação ou omissão do responsável pelo dano.

4. O art. 4º, VII, da Lei n.º 6.938/81 prevê expressamente o dever do poluidor ou predador de recuperar e/ou indenizar os danos causados, além de possibilitar o reconhecimento da responsabilidade, repise-se, objetiva, do poluidor em indenizar ou reparar os danos causados ao meio ambiente ou aos terceiros afetados por sua atividade, como dito, independentemente da existência de culpa., consoante se infere do art. 14, § 1º, da citada lei.

6. A aplicação de multa, na hipótese de dano ambiental, decorre do poder de polícia - mecanismo de frenagem de que dispõe a Administração Pública para conter ou coibir atividades dos particulares que se revelarem nocivas, inconvenientes ao bem-estar social, ao desenvolvimento e à segurança nacional, como sói acontecer na degradação ambiental.

7. Recurso especial provido.

(STJ - REsp 578797/RS. Min Rel. Luiz Fux, Primeira Turma. Pub. DJ 20/09/2004, página 196)

Contudo, no tocante à condenação em honorários em oposição ao critério da absoluta simetria, o recurso merece prosperar. O entendimento da Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça acerca do tema, mencionado pelo recorrente, difere da jurisprudência mais recente:

PROCESSO CIVIL AÇÃO CIVIL PÚBLICA HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS MINISTÉRIO PÚBLICO AUTOR E VENCEDOR.

1. Na ação civil pública, a questão da verba honorária foge inteiramente das regras do CPC, sendo disciplinada pelas normas próprias da Lei 7.347/85, com a redação dada ao art. 17 pela Lei 8.078/90.

2. Somente há condenação em honorários, na ação civil pública, quando o autor for considerado litigante de má-fé, posicionando-se o STJ no sentido de não impor ao Ministério Público condenação em honorários.
3. Dentro de absoluta simetria de tratamento, não pode o parquet beneficiar-se de honorários, quando for vencedor na ação civil pública.
4. Recurso especial improvido.
(STJ - REsp 493823/DF. Min. Rel. Eliana Calmon, Segunda Turma, Pub. DJ 15/03/2004, página 237)

Em sentido contrário:

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. ÔNUS DE SUCUMBÊNCIA. PARTE RÉ. ARTS. 18 E 19 DA LEI Nº 7.347/85. ISENÇÃO. DESCABIMENTO.

1. O ônus da sucumbência na Ação Civil Pública subordina-se a um duplo regime a saber: (a) Vencida a parte autora, aplica-se a *lex specialis* (Lei 7.347/85), especificamente os arts. 17 e 18, cuja *ratio essendi* é evitar a inibição dos legitimados ativos na defesa dos interesses transindividuais e (b) Vencida a parte ré, aplica-se in totum o art. 20 do CPC, na medida em que, à míngua de regra especial, emprega-se a *lex generalis*, in casu, o Código de Processo Civil.
2. É assente na doutrina do tema que: "(...)Até agora, procuramos examinar a questão da sucumbência da parte autora na ação civil pública. Verifiquemos como ficam os ônus dela decorrentes no que toca à parte ré. Em relação ao réu, faz-se aplicável a regra do art. 20 do CP Civil, uma vez que inexistente regra específica na Lei nº 7.347/85, e ainda em razão da incidência do diploma processual geral, quando não contraria suas disposições (art. 19). Sendo procedente a ação, deve o réu, vencido na demanda, arcar com os ônus da sucumbência, cabendo-lhe, em consequência, pagar ao vencedor as despesas processuais e os honorários advocatícios. Como o vencedor não terá antecipado o valor das despesas processuais, o ônus se limitará ao pagamento da verba honorária. Com esse entendimento, decidi o Tribunal de Justiça de Minas Gerais: Ação civil pública. Ônus da sucumbência. Parte ré. Isenção. Descabimento. Não há como estender à parte ré a norma contida no art. 18 da Lei nº 7.347/85, que isenta, de forma expressa, tão-somente a associação autora do pagamento de honorários de advogado, custas e despesas processuais. Se tiver sido qualificado como litigante de má-fé, caber-lhe-ão, da mesma forma, os ônus decorrentes de sua responsabilidade por dano processual, tudo na forma do previsto no Código de Processo Civil. Havendo condenação na sentença, o réu fica obrigado a pagar as despesas processuais e os honorários de advogado, mesmo se veio a cumprir suas obrigações no curso do processo. Como já decidiu o STJ, a condenação subsistiria mesmo se fosse extinto o processo sem julgamento do mérito, pois que haveria sucumbência da parte que deu causa à demanda. No que respeita ao Ministério Público, porém, não incide tal disciplina. Como parte autora, não terá adiantado qualquer valor correspondente a despesas processuais; assim sendo, o réu nada terá a reembolsar. Pior outro lado, tendo em vista que a propositura da ação civil pública constitui função institucionalizadora, uma das razões porque dispensa patrocínio por advogado, não cabe também o ônus do pagamento de honorários. Aliás, essa orientação tem norteado alguns dos órgãos de execução do Ministério Público do Rio de Janeiro, os quais, quando propõem a ação civil pública, limitam-se a postular a condenação do réu ao cumprimento de obrigação de fazer ou não fazer, ou ao pagamento de indenização, sem formular requerimento a respeito de despesas processuais e honorários advocatícios." José dos Santos Carvalho Filho, in Ação Civil Pública, Comentários por Artigo, 6ª ed; Lúmen Juris; Rio de Janeiro, 2007, p. 485/486)
3. Ademais, a jurisprudência desta Corte já assentou que: "**PROCESSO CIVIL. HONORÁRIOS DE ADVOGADO.** Ação civil pública que perdeu o objeto no curso do processo, em razão de diligências assumidas pelo réu. Responsabilidade deste pelos honorários de advogado, porque deu causa à demanda. Recurso especial não conhecido." (RESP 237.767/SP, Relator Ministro Ari Pargendler, publicado no DJ de 30.10.2000)
4. Recurso especial desprovido, mantendo incólume a condenação ao pagamento de honorários advocatícios imposta à recorrente.
(STJ - REsp 845339/TO. Min. Rel. Luiz Fux, Primeira Turma, Pub. DJ 15/10/2007, página 237)

Em face da divergência no entendimento da superior instância, se faz necessária a admissão do recurso excepcional para que se faça novo pronunciamento acerca do tema.

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

Publique-se.

Intime-se.

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

00002 RECURSO ORDINÁRIO EM MS Nº 0042564-67.2003.4.03.0000/SP
2003.03.00.042564-2/SP

IMPETRANTE : ALZIRA FIORATTI ANDREOLI

ADVOGADO : JOAO BATISTA ROSA JUNIOR e outros
IMPETRADO : DESEMBARGADOR FEDERAL PRESIDENTE DO TRIBUNAL REGIONAL
FEDERAL DA TERCEIRA REGIAO
LITISCONSORTE : LUCIA HELENA DE OLIVEIRA
PASSIVO
ADVOGADO : ADELINA STAUT
PETIÇÃO : ROR 2010122578
RECTE : ALZIRA FIORATTI ANDREOLI

DECISÃO

Recurso ordinário em mandado de segurança interposto por **Alzira Fioratti Andreoli**, às fls. 612/669, com fulcro no artigo 102, inciso II, alínea *a*, da Constituição Federal, contra acórdão proferido pelo Órgão Especial do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que rejeitou a preliminar de intempestividade da impetração e denegou a segurança. Opostos embargos de declaração, foram rejeitados.

Decido.

Conforme dispõe a Constituição Federal, ao Supremo Tribunal Federal compete apreciar recurso ordinário interposto contra decisão proferida em única instância por **tribunal superior**, *verbis*:

Art. 102. Compete ao Supremo Tribunal Federal, precipuamente, a guarda da Constituição, cabendo-lhe:
(...)

II - julgar, em recurso ordinário:

a) o "habeas-corpus", o mandado de segurança, o "habeas-data" e o mandado de injunção decididos em única instância pelos Tribunais Superiores, se denegatória a decisão; (grifei)

Dessa maneira, não pode ser admitido o recurso sob análise, eis que interposto contra acórdão desta corte, um tribunal regional, e dirigido ao STF. A competência para apreciação de recurso ordinário, *in casu*, é do Superior Tribunal de Justiça, consoante a alínea *b* do inciso II do artigo 105 da Carta Magna. Nesse sentido, segue trecho da decisão do STF relativa ao AI 818926/RJ:

(...) das decisões denegatórias de mandado de segurança, proferidas em única instância pelos Tribunais locais ou pelos Tribunais Regionais Federais, o recurso cabível é apenas o recurso ordinário (CPC, art. 539, II, "a"), cujo julgamento compete, nos termos da própria Constituição, ao Superior Tribunal de Justiça (CF, art. 105, II, "b"), independentemente de a controvérsia mandamental consubstanciar matéria constitucional (RTJ 128/953 - RTJ 146/665): "As decisões denegatórias de mandado de segurança, quando proferidas em única instância pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos Tribunais locais, comportam uma só e específica modalidade recursal: o recurso ordinário constitucional, interponível, nos termos do art. 105, II, b, da Carta Política, para o Superior Tribunal de Justiça (...)" (grifei)
(AI 818926, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, julgado em 08/10/2010, publicado em DJe-216 DIVULG 10/11/2010 PUBLIC 11/11/2010)

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

Dê-se ciência.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.
André Naborrete
Vice-Presidente

00003 RECURSO ORDINÁRIO EM MS Nº 0042564-67.2003.4.03.0000/SP
2003.03.00.042564-2/SP

IMPETRANTE : ALZIRA FIORATTI ANDREOLI
ADVOGADO : JOAO BATISTA ROSA JUNIOR e outros
IMPETRADO : DESEMBARGADOR FEDERAL PRESIDENTE DO TRIBUNAL REGIONAL
FEDERAL DA TERCEIRA REGIAO
LITISCONSORTE : LUCIA HELENA DE OLIVEIRA
PASSIVO

ADVOGADO : ADELINA STAUT
PETIÇÃO : ROR 2010122583
RECTE : ALZIRA FIORATTI ANDREOLI

DECISÃO

Recurso ordinário em mandado de segurança interposto por **Alzira Fioratti Andreoli**, às fls. 670/715, com fulcro no artigo 105, inciso II, alínea *b*, da Constituição Federal, contra acórdão proferido pelo Órgão Especial do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que rejeitou a preliminar de intempestividade da impetração e denegou a segurança. Opostos embargos de declaração, foram rejeitados.

Decido.

O acórdão foi disponibilizado no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região em 1º de julho de 2010 (fl. 605) e o recurso foi interposto, tempestivamente, em 14 de julho de 2010 (fl. 670).

Presentes os demais requisitos de admissibilidade, **ADMITO O RECURSO ORDINÁRIO.**

Intime-se a parte contrária para contrarrazões. Após, remetam-se os autos ao Superior Tribunal de Justiça.

Dê-se ciência.

São Paulo, 13 de dezembro de 2010.

André Nabarrete
Vice-Presidente

00004 RECURSO ORDINÁRIO EM MS Nº 0026074-33.2004.4.03.0000/MS
2004.03.00.026074-8/MS

IMPETRANTE : JESUS EURICO MIRANDA REGINA
ADVOGADO : MARCIA HARUE ISHIGE DE FREITAS
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE Sec Jud MS
LITISCONSORTE PASSIVO : ADUFMS SECAO SINDICAL DA ANDES SINDICATO NACIONAL
ADVOGADO : RODOLFO AFONSO LOUREIRO DE ALMEIDA
LITISCONSORTE PASSIVO : Fundacao Universidade Federal de Mato Grosso do Sul FUFMS
PETIÇÃO : ROR 2010081090
RECTE : JESUS EURICO MIRANDA REGINA
No. ORIG. : 97.00.04312-6 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Recurso ordinário em mandado de segurança interposto por **Jesus Eurico Miranda Regina**, com fulcro no artigo 105, inciso II, alínea *b*, da Constituição Federal, contra acórdão proferido pela 1ª Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que denegou a ordem. Opostos embargos de declaração, foram desprovidos.

Decido.

O acórdão foi disponibilizado no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região em 26 de março de 2010 (fl. 424) e o recurso foi interposto, tempestivamente, em 28 de abril de 2010 (fl. 430).

Presentes os demais requisitos de admissibilidade, **ADMITO O RECURSO ORDINÁRIO.**

Intime-se a parte contrária para contrarrazões. Após, remetam-se os autos ao Superior Tribunal de Justiça.

Dê-se ciência.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.

André Nabarrete
Vice-Presidente

00005 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0026074-33.2004.4.03.0000/MS
2004.03.00.026074-8/MS

IMPETRANTE : JESUS EURICO MIRANDA REGINA
ADVOGADO : MARCIA HARUE ISHIGE DE FREITAS
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE Sec Jud MS
LITISCONSORTE PASSIVO : ADUFMS SECAO SINDICAL DA ANDES SINDICATO NACIONAL
ADVOGADO : RODOLFO AFONSO LOUREIRO DE ALMEIDA
LITISCONSORTE PASSIVO : Fundacao Universidade Federal de Mato Grosso do Sul FUFMS
No. ORIG. : 97.00.04312-6 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Recurso ordinário em mandado de segurança interposto por **ADUFMS - Seção Sindical da Andes Sindicato Nacional**, com fulcro no artigo 105, inciso II, alínea *b*, da Constituição Federal, contra acórdão proferido pela 1ª Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que denegou a ordem. Opostos embargos de declaração, foram desprovidos.

Decido.

O acórdão foi disponibilizado no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região em 26 de março de 2010 (fl. 424) e o recurso foi interposto, tempestivamente, em 28 de abril de 2010 (fl. 456).

Presentes os demais requisitos de admissibilidade, **ADMITO O RECURSO ORDINÁRIO.**

Intime-se a parte contrária para contrarrazões. Após, remetam-se os autos ao Superior Tribunal de Justiça.

Dê-se ciência.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.

André Nabarrete
Vice-Presidente

00006 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0120640-03.2006.4.03.0000/SP
2006.03.00.120640-0/SP

IMPETRANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : BRENO ADAMI ZANDONADI e outros
: CLAUDIO YOSHIHITO NAKAMOTO
: LUÍS FERNANDO CORDEIRO BARRETO
IMPETRADO : JUIZO DE DIREITO DA 9 VARA DE SAO PAULO SP
LITISCONSORTE PASSIVO : ACER DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : ADRIANA DOS ANJOS DOMINGUES
EXCLUIDO : AMARILDO BARRETO DOS SANTOS
No. ORIG. : 01.00.97011-8 9 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Recurso ordinário em mandado de segurança interposto pela **Caixa Econômica Federal - CAIXA**, com fulcro no artigo 105, inciso II, alínea *b*, da Constituição Federal, contra acórdão proferido pela 1ª Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que concedeu em parte a segurança.

Decido.

O acórdão foi disponibilizado no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região em 23 de março de 2010 (fl. 316) e o recurso foi interposto, tempestivamente, em 8 de abril de 2010 (fl. 321).

Presentes os demais requisitos de admissibilidade, **ADMITO O RECURSO ORDINÁRIO.**

Intime-se a parte contrária para contrarrazões. Após, remetam-se os autos ao Superior Tribunal de Justiça.

Dê-se ciência.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008292-75.2006.4.03.6100/SP
2006.61.00.008292-5/SP

APELANTE : JULIO CESAR DE SOUZA

ADVOGADO : JOSE FERRAZ DE ARRUDA NETTO e outro

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

ADVOGADO : ROBERTO TADAO MAGAMI JUNIOR e outro

DECISÃO

Recurso especial interposto por Júlio César de Souza, com fundamento no artigo 105, inciso III, alíneas "a" e "c", da Constituição Federal, contra acórdão desta egrégia corte, que negou provimento a sua apelação para confirmar a sentença que não reconheceu o registro profissional do impetrante como técnico em farmácia.

Sustenta-se, em síntese, que o *decisum* incorreu violação ao artigo 4º da Lei n.º 9.394/96, ao artigo 15, § 3º, da Lei n.º 5.991/73, aos artigos 13, 14 e 16 da Lei n.º 3.820/60 e a diversas portarias e resoluções do Ministério de Educação, ao vedar a inscrição do recorrente no Conselho Federal de Farmácia, na condição de técnico em farmácia.

Contrarrazões às fls. 268/281, em que se alega, preliminarmente, que a matéria é fática e, assim, não poderia ser discutida em sede de recurso especial, bem como que não foi demonstrado dissídio jurisprudencial. No mérito, reitera a ausência da carga horária mínima estabelecida em lei e a inexistência de previsão legal do cargo de técnico em farmácia.

Decido.

Atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal.

A ementa do acórdão recorrido assenta:

MANDADO DE SEGURANÇA - CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA - TÉCNICO EM FARMÁCIA - INSCRIÇÃO - IMPOSSIBILIDADE

1. A Portaria 363/95 do Ministério da Educação e Desporto determina que o curso de técnico em farmácia tenha no mínimo de 2.200 horas e não possibilita a somatória da carga horária de outros cursos para cumprir aquela exigência.
2. A Resolução 276 do Conselho Federal de Farmácia veda a inscrição dos técnicos em farmácia nos conselhos regionais.
3. Apelação não provida.

A Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional, de n.º 5.692/71, ao regulamentar o ensino de 2º grau, previa, em seu artigo 22, que poderia ser cursado em três ou quatro séries anuais, de ao menos 2.200 ou 2.900 horas de trabalho efetivo, respectivamente, conforme previsto para cada habilitação. Dispôs ainda que os estudos correspondentes à 4ª série do 2º grau poderiam ser aproveitados em curso superior da mesma área ou de áreas afins e poderiam, inclusive, ser realizados em cooperação com empresas. Com o advento da Lei n.º 9.394/96, atual Lei de Diretrizes e Bases da Educação, o ano letivo do ensino de 2º grau passou a ter carga horária anual mínima de 800 horas, o que aumentou o período de três séries anuais para 2.400 horas (artigo 24, inciso I). Outrossim, foi instituído que a educação profissional técnica de nível médio poderia ser desenvolvida tanto de forma integrada com o ensino médio como também de forma subsequente, em cursos destinados a quem já tivesse concluído o ensino médio (art. 36-B).

Especificamente quanto ao curso de técnico de farmácia, cumpre frisar a Portaria n.º 363/95 do Ministério da Educação, que, ao incluir no "Catálogo de Habilitações" a habilitação profissional de técnico em farmácia, determinou que o currículo deveria conter 900 horas dedicadas ao currículo profissionalizante, além do acréscimo de 10% dessa carga horária destinado ao estágio profissional supervisionado.

O curso de técnico em farmácia frequentado pelo recorrente é subsequente à sua conclusão do ensino médio, de forma que a carga horária discutida, de 1.200 horas de matérias específicas e 120 horas de estágio supervisionado, não se insere nas 2.400 horas mínimas necessárias para a conclusão do ensino médio, nos termos da Lei n.º 9.394/96. As horas do referido curso técnico satisfazem, outrossim, a exigência da Portaria 363/95 do Ministério da Educação, que requer um mínimo de 900 horas de matérias específicas e 90 horas de estágio supervisionado.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme em reconhecer o direito a registro no Conselho Federal de Farmácia do técnico que tivesse concluído o 2º grau em curso reconhecido pelo Ministério da Educação, nos termos das Leis n.º 5.692/71 e 9.394/96, e, posterior ou concomitantemente, cursado o mínimo de 900 horas de matérias específicas e 90 horas de estágio supervisionado, nos moldes da Portaria 363/95. Nesse sentido:

ADMINISTRATIVO. TÉCNICO DE FARMÁCIA. INSCRIÇÃO NO CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES JURISPRUDENCIAIS DO STJ. RESPONSABILIDADE ADSTRITA APENAS ÀS DROGARIAS.

1. "O Decreto n. 74.170/74, em seu artigo 28, § 2º, b, na redação que lhe conferiu o Decreto n. 793/93, considerou aptos para assumir a responsabilidade técnica pelas farmácias e drogarias, os técnicos formados em curso de segundo grau, com diploma registrado no Ministério da Educação e Cultura, e inscritos no Conselho Regional de Farmácia, observadas as exigências dos artigos 22 e 23 da Lei n. 5.692/71, que estabelecem que o ensino de segundo ciclo compreende 2.200 ou 2.900 horas de trabalho escolar efetivo e habilita ao prosseguimento de estudos em grau superior." (RESP 280476/SP, Relator Min. FRANCIULLI NETTO, DJU de 31/03/2003, PG:00190)

2. A atuação do técnico em farmácia - inscrito no Conselho Regional de Farmácia - é restrita às drogarias, razão pela qual lhes é interdita a atuação como responsável técnico por farmácias. Precedente: EREsp 543889/MG Relator Ministro LUIZ FUX PRIMEIRA SEÇÃO DJ 25.09.2006.

3. Neste sentido assentou o acórdão objurgado, acostado às fls. 448/452: "In casu, a parte impetrante já concluíra o segundo grau, com total de 3.024 horas, conforme certificado de fls. 25/26, posteriormente frequentando, no Colégio Piratininga, o curso de técnico de farmácia, perfazendo a carga de 990 horas de duração, sendo 90 horas de estágio. Resta claro que a somatória de ambos os cursos, totalizam 4.014 horas, implementando carga horária superior à exigida por lei. Relativamente à questão de ser acrescentada à carga horária total do curso de 10% de horas, destinadas ao Estágio Profissional supervisionado, a Portaria 63/95 se refere ao conjunto de matérias profissionalizantes elencadas no art. 2º, da mesma portaria, as quais totalizam 900 horas. Portanto, o Impetrante, ao cumprir 90 horas de estágio, satisfaz todas as exigências legais. (...) Dessa forma, tendo a parte impetrante cumprido todos os requisitos necessários à obtenção do certificado técnico em farmácia, faz jus ao seu registro nos quadros do Conselho Regional de Farmácia competente, e, conseqüentemente, à assunção de responsabilidade técnica por drogaria." (fls. 450/451)

4. Recurso especial desprovido. (grifei)

(STJ - REsp 863323/SP, Min. Rel. Luiz Fux, Primeira Turma. Publ. DJ 16/08/2007, página 294)

No mesmo diapasão:

ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. INSCRIÇÃO DE TÉCNICO EM FARMÁCIA. POSSIBILIDADE. RESTRIÇÃO DA ATUAÇÃO ÀS DROGARIAS. RESPONSABILIDADE TÉCNICA POR FARMÁCIA. INVIABILIDADE.

I - "O Decreto n. 74.170/74, em seu artigo 28, § 2º, b, na redação que lhe conferiu o Decreto n. 793/93, considerou aptos para assumir a responsabilidade técnica pelas farmácias e drogarias, os técnicos formados em curso de segundo grau, com diploma registrado no Ministério da Educação e Cultura, e inscritos no Conselho Regional de Farmácia, observadas as exigências dos artigos 22 e 23 da Lei n. 5.692/71, que estabelecem que o ensino de segundo ciclo compreende 2.200 ou 2.900 horas de trabalho escolar efetivo e habilita ao prosseguimento de estudos em grau superior" (REsp nº 280.476/SP, Relator Min. FRANCIULLI NETTO, DJ de 31/03/2003)

II - Esta Corte Superior possui entendimento no sentido de que os técnicos em farmácia inscritos no CRF possuem atuação restrita às drogarias, não podendo, assim, assumir a responsabilidade técnica por farmácias. Precedentes: REsp nº 497.222/RS, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJ de 13/10/2003; REsp nº 638.415/PR, Rel. Min. LUIZ FUX, DJ de 25/10/2004.

III - Recurso especial parcialmente provido, apenas para reconhecer a possibilidade de registro do recorrente no CRF. (STJ - REsp 819136/MG, Min. Rel. Francisco Falcão, Primeira Turma, Publ. DJ 04/05/2006)

Assim, merece reforma a decisão que reconheceu a existência de vedação indireta ao registro do recorrente com base na Resolução 276 do Conselho Federal de Farmácia, na medida em que o acórdão recorrido não se amolda à jurisprudência do tribunal mencionado.

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

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

00008 RECURSO ORDINÁRIO EM MS Nº 0024976-71.2008.4.03.0000/SP
2008.03.00.024976-0/SP

IMPETRANTE : FUNDAÇÃO DE ASSISTÊNCIA E PREVIDÊNCIA SOCIAL DO BNDES FAPES
ADVOGADO : RENATO MARCHENA DO PRADO PACCA
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
LITISCONSORTE PASSIVO : Banco Nacional de Desenvolvimento Economico e Social BNDES
ADVOGADO : MARCELO OLIVEIRA ROCHA
LITISCONSORTE PASSIVO : WALTER DO AMARAL
ADVOGADO : SERGIO LAZZARINI e outros
PETIÇÃO : ROR 2009200948
RECTE : FUNDAÇÃO DE ASSISTÊNCIA E PREVIDÊNCIA SOCIAL DO BNDES FAPES
No. ORIG. : 00.04.24359-5 15 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Recurso ordinário em mandado de segurança interposto pela **Fundação de Assistência e Previdência Social do BNDES - FAPES**, com fulcro no artigo 102, inciso II, alínea *b*, da Constituição Federal, c.c. o artigo 539, inciso II, alínea *a*, do Código de Processo Civil, contra acórdão proferido pela 1ª Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que denegou a segurança e cassou liminar anteriormente concedida.

Decido.

O acórdão foi disponibilizado no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região em 22 de setembro de 2009 (fl. 540) e o recurso foi interposto via *fac-símile*, tempestivamente, em 7 de outubro de 2009 (fl. 561); o original foi apresentado dentro do prazo legal, em 9 de outubro de 2009 (fl. 542).

Presentes os demais requisitos de admissibilidade, **ADMITO O RECURSO ORDINÁRIO.**

Intime-se a parte contrária para contrarrazões. Após, remetam-se os autos ao Superior Tribunal de Justiça.

Dê-se ciência.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.
André Nabarrete
Vice-Presidente

00009 RECURSO ORDINÁRIO EM MS Nº 0041687-54.2008.4.03.0000/SP
2008.03.00.041687-0/SP

IMPETRANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : CAMILA MODENA
: DANIEL MICHELAN MEDEIROS
IMPETRADO : DESEMBARGADORES FEDERAIS INTEGRANTES DA COLETA 3ª TURMA DO
: EGREGIO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIAO
LITISCONSORTE PASSIVO : Centrais Eletricas Brasileiras S/A ELETROBRAS
ADVOGADO : PAULO BARBOSA DE CAMPOS NETO
: LUCIA PEREIRA DE SOUZA RESENDE
INTERESSADO : CEREALISTA GUAIRA LTDA
: ARROZEIRA SANTA LUCIA LTDA
: COML/ CEREALISTA SOLIMA LTDA

PETIÇÃO : IRLOFIL PRODUTOS ALIMENTICIOS LTDA
: ROR 2010107444
RECTE : Caixa Economica Federal - CEF
No. ORIG. : 2008.03.00.018999-3 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Recurso ordinário em mandado de segurança interposto pela **Caixa Econômica Federal - CAIXA**, com fulcro no artigo 105, inciso II, alínea *b*, da Constituição Federal, contra acórdão proferido pelo Órgão Especial do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que julgou extinto o processo sem exame de mérito.

Decido.

O acórdão foi disponibilizado no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região em 21 de maio de 2010 (fl. 338) e o recurso foi interposto, tempestivamente, em 11 de junho de 2010 (fl. 349).

Presentes os demais requisitos de admissibilidade, **ADMITO O RECURSO ORDINÁRIO.**

Intime-se a parte contrária para contrarrazões. Após, remetam-se os autos ao Superior Tribunal de Justiça.

Dê-se ciência.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.

André Nabarrete
Vice-Presidente

00010 RECURSO ORDINÁRIO EM MS Nº 0041688-39.2008.4.03.0000/SP
2008.03.00.041688-2/SP

IMPETRANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : CAMILA MODENA
IMPETRADO : DESEMBARGADORES FEDERAIS DO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL 3
: REGIAO
INTERESSADO : Centrais Eletricas Brasileiras S/A ELETROBRAS
: LAPIS JOHANN FABER S/A
PETIÇÃO : ROR 2010114313
RECTE : Caixa Economica Federal - CEF
No. ORIG. : 2008.03.00.016485-6 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Recurso ordinário em mandado de segurança interposto pela **Caixa Econômica Federal - CAIXA**, com fulcro no artigo 105, inciso II, alínea *b*, da Constituição Federal, contra acórdão proferido pelo Órgão Especial do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, o qual manteve a decisão singular que indeferiu a inicial.

Decido.

O acórdão foi disponibilizado no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região em 1º de junho de 2010 (fl. 159) e o recurso foi interposto, tempestivamente, em 29 de junho de 2010 (fl. 174).

Presentes os demais requisitos de admissibilidade, **ADMITO O RECURSO ORDINÁRIO.**

Intime-se a parte contrária para contrarrazões. Após, remetam-se os autos ao Superior Tribunal de Justiça.

Dê-se ciência.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.

André Nabarrete
Vice-Presidente

00011 RECURSO ORDINÁRIO EM MS Nº 0029890-47.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.029890-7/SP

IMPETRANTE : CINTHYA CAVALCANTE DOMINGOS
ADVOGADO : PAULO NICHOLAS DE FREITAS NUNES e outros
IMPETRADO : DESEMBARGADORA FEDERAL PRESIDENTE DO TRIBUNAL REGIONAL
FEDERAL DA TERCEIRA REGIAO
CODINOME : DESEMBARGADORA FEDERAL PRESIDENTE DO TRIBUNAL REGIONAL
FEDERAL DA 3ª REGIAO
LITISCONSORTE : Uniao Federal
PASSIVO
ADVOGADO : SUELY CLINIO DA SILVA CORREIA
PETIÇÃO : ROR 2010130102
RECTE : CINTHYA CAVALCANTE DOMINGOS

DECISÃO

Recurso ordinário em mandado de segurança interposto por **Cínthya Cavalcante Domingos**, com fulcro no artigo 105, inciso II, alínea *b*, da Constituição Federal, contra acórdão proferido pelo Órgão Especial do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que denegou a ordem.

Decido.

O acórdão foi disponibilizado no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região em 26 de julho de 2010 (fl. 191) e o recurso foi interposto, tempestivamente, na mesma data (fl. 194).

Presentes os demais requisitos de admissibilidade, **ADMITO O RECURSO ORDINÁRIO.**

Contrarrrazões apresentadas às fls. 230/235. Dessa maneira, remetam-se os autos ao Superior Tribunal de Justiça.

Dê-se ciência.

São Paulo, 16 de dezembro de 2010.

André Nabarrete
Vice-Presidente

00012 RECURSO ORDINÁRIO EM MS Nº 0033688-16.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.033688-0/SP

IMPETRANTE : Ministerio Publico Federal
ADVOGADO : JOSE LEONIDAS BELLEM DE LIMA e outro
IMPETRADO : DESEMBARGADORA FEDERAL SALETTE NASCIMENTO ORGAO ESPECIAL
INTERESSADO : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renovaveis IBAMA e
outros
: ASSOCIACAO ATLETICA BANCO DO BRASIL - AABB CARDOSO/SP
: PREFEITURA MUNICIPAL DE CARDOSO SP
: AES TIETE S/A
PETIÇÃO : ROR 2010051048
RECTE : Ministerio Publico Federal
No. ORIG. : 2007.61.06.008826-2 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Recurso ordinário em mandado de segurança interposto pelo **Ministério Público Federal**, com fulcro no artigo 105, inciso II, alínea *b*, da Constituição Federal, contra acórdão proferido pelo Órgão Especial do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, o qual manteve a decisão singular que indeferiu a inicial.

Decido.

O recorrente tomou ciência do acórdão em 5 de março de 2010 (fl. 164) e o recurso foi interposto, tempestivamente, em 19 de março de 2010 (fl. 165).

Presentes os demais requisitos de admissibilidade, **ADMITO O RECURSO ORDINÁRIO**.

Intime-se a parte contrária para contrarrazões. Após, remetam-se os autos ao Superior Tribunal de Justiça.

Dê-se ciência.

São Paulo, 10 de dezembro de 2010.

André Nabarrete
Vice-Presidente

00013 RECURSO ORDINÁRIO EM MS Nº 0002617-59.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.002617-0/SP

IMPETRANTE : SUCOCITRICO CUTRALE LTDA
ADVOGADO : CLAUDIO MARCIO TARTARINI
IMPETRADO : DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO QUARTA TURMA
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
PETIÇÃO : ROR 2010076004
RECTE : SUCOCITRICO CUTRALE LTDA
No. ORIG. : 2009.03.00.032564-9 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Recurso ordinário em mandado de segurança interposto por **Sucocítrico Cutrale Ltda.**, com fulcro no artigo 105, inciso II, alínea *b*, da Constituição Federal, contra acórdão proferido pelo Órgão Especial do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, o qual manteve a decisão singular que indeferiu a inicial.

Decido.

O acórdão foi disponibilizado no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região em 6 de abril de 2010 (fl. 169) e o recurso foi interposto, tempestivamente, em 20 de abril de 2010 (fl. 171).

Presentes os demais requisitos de admissibilidade, **ADMITO O RECURSO ORDINÁRIO**.

Intime-se a parte contrária para contrarrazões. Após, remetam-se os autos ao Superior Tribunal de Justiça.

Dê-se ciência.

São Paulo, 10 de dezembro de 2010.

André Nabarrete
Vice-Presidente

SUBSECRETARIA DA 1ª SEÇÃO

Boletim Nro 3190/2011

00001 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0027550-96.2010.4.03.0000/MS

2010.03.00.027550-8/MS

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
IMPETRANTE : Ministerio Publico Federal e outro
: Fundacao Nacional do Indio FUNAI
ADVOGADO : ALEXANDRE JABUR

IMPETRADO : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
LITISCONSORTE PASSIVO : ESTEVAO ROMERO e outros
ADVOGADO : ALEXANDRE DE SÁ DOMINGUES
: JOSEPHINO UJACOW
No. ORIG. : 00003742820034036002 1 Vr DOURADOS/MS

EMENTA

PROCESSUAL PENAL. MANDADO DE SEGURANÇA. TESTEMUNHAS INDÍGENAS. IDIOMA. INQUIRÇÃO EM PORTUGUÊS OU EM GUARANI. INTÉRPRETE. ATO PRATICADO EM SESSÃO DE JULGAMENTO DO TRIBUNAL DO JÚRI. NECESSIDADE DE JUNTADA DA ATA DE JULGAMENTO. IMPETRAÇÃO PELO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL E PELA ASSISTÊNCIA DE ACUSAÇÃO. LITISCONSÓRCIO NECESSÁRIO COM OS RÉUS DA AÇÃO PENAL.

1. Tratando-se de mandado de segurança impetrado com o objetivo de ver declarada a nulidade de ato praticado durante sessão do Tribunal do Júri, é essencial a juntada de cópia da respectiva ata.
2. A melhor forma de proceder-se a uma inquirição é aquela que possibilita a mais perfeita compreensão do que o depoente deseja expressar. Isso não se dá, necessariamente, com a utilização do idioma de origem da testemunha e a intermediação de intérprete; assim, se a testemunha indígena, cuja língua materna é o guarani, souber expressar-se também em português, não há ilegalidade em que a oitiva seja feita nesse segundo idioma, máxime se o juiz mantiver um intérprete para auxiliar os trabalhos, elucidando alguma dúvida ou o sentido de alguma expressão.
3. Especialmente se a instrução probatória realizada anteriormente à pronúncia foi feita em português, sem a intervenção de intérprete, não há ilegalidade no procedimento adotado pelo julgador, em sessão do Júri, no sentido de, ao início da oitiva, indagar ao indígena se ele sabe se expressar em português e, em caso afirmativo, proceder à inquirição nesse idioma, mantendo o intérprete para elucidar alguma questão ou dúvida. Inteligência do artigo 223 do Código de Processo Penal.
4. Da Constituição Federal, das convenções internacionais e das demais normas indicadas pela acusação não resulta direito líquido e certo em que, ao início do depoimento de indígena, se indague deste "em qual idioma ele se expressa melhor", colhendo-se o depoimento necessariamente no idioma indicado. Indagar dessa maneira não significa o mesmo que perguntar ao indígena em qual idioma ele prefere depor.
5. Do fato de o juiz instrutor da causa ter deferido a nomeação de intérprete para atuar durante a sessão de julgamento não significa que seu presidente, ao proceder a inquirição das testemunhas, esteja jungido a realizar a inquirição necessariamente com o auxílio de intérprete; as questões atinentes à instrução em plenário devem ser analisadas pelo Juiz Presidente da sessão.
6. Se, durante sessão de julgamento do Tribunal do Júri, as partes controverterem a respeito de determinada forma de inquirição; e se, tomada a decisão pelo juiz, alguma delas impetrar mandado de segurança junto ao tribunal, é de rigor a citação da parte contrária, para atuar na qualidade de litisconsorte passivo necessário.
7. Pedido de liminar indeferido. Agravo interno desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do Desembargador Federal Nelton dos Santos (Relator). Votaram os Desembargadores Federais Luiz Stefanini e Vesna Kolmar, as Juízas Federais Convocadas Silvia Rocha, Renata Lotufo, Raquel Perrini e Louise Filgueiras, e os Desembargadores Federais Ramza Tartuce (Presidente em exercício) e Peixoto Junior, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de janeiro de 2011.
Nelton dos Santos
Desembargador Federal Relator

Expediente Nro 8196/2011

00001 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0038391-15.1994.4.03.0000/SP
94.03.038391-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AUTOR : CASA BAHIA COML/ LTDA
ADVOGADO : ROGERIO DO AMARAL S MIRANDA DE CARVALHO e outros
SUCEDIDO : DOMUS UTILIDADES DOMESTICAS S/A

RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 92.02.03390-0 1 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Defiro o pedido de vista dos autos pelo prazo de 05 (cinco) dias. Após, nada sendo requerido, retornem ao arquivo.
Int.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2011.

Renata Lotufo

Juíza Federal Convocada

00002 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0037627-67.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.037627-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
IMPETRANTE : Prefeitura Municipal de Itapevi SP
ADVOGADO : WAGNER DOS SANTOS LENDINES
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
INTERESSADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : PEDRO LUIS BALDONI
INTERESSADO : WILLIAN HENRIQUE PASCOAL
ADVOGADO : LUCIANO BORGES DOS SANTOS (Int.Pessoal)
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
No. ORIG. : 00214390820054036100 10 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Ad cautetam, requisitem-se informações ao MM. Juiz *a quo*, em especial acerca de eventual interposição de apelação e os efeitos em que foi recebida.

São Paulo, 20 de janeiro de 2011.

Louise Filgueiras

Juíza Federal Convocada

SUBSECRETARIA DA 2ª SEÇÃO

Expediente Nro 8192/2011

00001 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0033273-91.1994.4.03.6100/SP
97.03.028806-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
EMBARGANTE : CIA SUZANO DE PAPEL E CELULOSE S/A
ADVOGADO : WALDIR LUIZ BRAGA e outros
: MARIA HELENA T PINHO T SOARES e outros
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
EMBARGADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 94.00.33273-4 11 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 276/277.

Para a apreciação do pedido de desistência dos recursos especial e extraordinário e de renúncia ao direito sobre que se funda a ação, primeiramente providencie SUZANO PAPEL E CELULOSE S/A procuração com poderes específicos, em conformidade com o disposto no artigo 38 do Código de Processo Civil.

Intime-se.

Após, emcaminhem-se os autos à UFOR para as anotações pertinentes, ante a notícia de alteração de denominação da parte embargante.

São Paulo, 28 de janeiro de 2011.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00002 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0013152-42.1994.4.03.6100/SP

97.03.087482-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMBARGADO : IND/ METALURGICA COBMETAL LTDA
ADVOGADO : MARCELO DE PAULA BECHARA e outros
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 94.00.13152-6 19 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de Embargos Infringentes opostos em face de v. Acórdão da Eg. Sexta Turma desta Corte que, por unanimidade, negou provimento à apelação e, por maioria, deu parcial provimento à remessa oficial, nos termos do voto da Des. Fed. Salette Nascimento, vencido o Des. Fed. Pérsio Lima.

Objetiva a ação declaratória, ajuizada em 01 de junho de 1994, que seja reconhecido o direito de compensação dos valores recolhidos indevidamente a título de FINSOCIAL a alíquota superior a 0,5%.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, determinando a compensação dos valores recolhidos a maior com parcelas vincendas de COFINS, com correção monetária conforme os índices legais aplicados pela União, acrescido de juros de mora de 1% ao mês. A União foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da causa.

Inconformada, apela a União, sustentando a impossibilidade de compensação de valores não-líquidos.

O voto vencedor, da lavra da Des. Fed. Salette Nascimento, reformava parcialmente a r. sentença para afastar a incidência de juros moratórios.

Vencido, o relator Des. Fed. Pérsio Lima negava provimento à remessa oficial e à apelação da União, mantendo integralmente a r. sentença.

A autoria opôs, em 17 de setembro de 1998, os presentes embargos infringentes, pugnando pela prevalência do voto vencido proferido pelo Des. Fed. Pérsio Lima, e subsidiariamente, pela aplicação da SELIC.

Os embargos infringentes foram recebidos e regularmente processados.

Sem impugnação, os autos vieram conclusos para julgamento.

É o relatório. Decido.

Não prosperam as alegações da recorrente.

O art. 161 do Código Tributário Nacional prevê, em seu parágrafo único, serem os juros de mora calculados à taxa de 1% ao mês, apenas se a lei não dispuser de maneira diversa.

Neste passo, resta claro que o advento de lei ordinária, a regulamentar a matéria de modo diverso, subtrai do ordenamento a imposição dos juros de mora de 1%.

A denominada Taxa Selic foi instituída pela Lei nº 9065/95, dispondo o *caput* do art. 13:

"A partir de 1º de abril de 1995, os juros de que tratam a alínea c do parágrafo único do art. 14 da Lei nº 8.847, de 28 de janeiro de 1994, com a redação dada pelo art. 6º da Lei nº 8.850, de 28 de janeiro de 1994, e pelo art. 90 da Lei nº 8.981, de 1995, o art. 84, inciso I, e o art. 91, parágrafo único, alínea a 2, da Lei nº 8.981, de 1995, serão equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia - SELIC para títulos federais, acumulada mensalmente."

À evidência, o art. 84, inciso I, mencionado na norma retro citada, refere-se a tributos e contribuições sociais arrecadados pela Secretaria da Receita Federal, não-pagos nos prazos previstos na legislação.

A propósito, o §4º do art. 39 da Lei nº 9.250/95 prescreve: "a partir de 1º de janeiro de 1996, a compensação ou restituição será acrescida de juros equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais, acumulada mensalmente, calculados a partir da data do pagamento indevido ou a maior até o mês anterior ao da compensação ou restituição e de 1% relativamente ao mês em que estiver sendo efetuada."

Posteriormente, e da mesma forma, a matéria veio a ser regulamentada pela Lei nº 9.430/96, onde o § 3º do art. 61 estabelece:

"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 0,33% (trinta e três centésimos por cento), por dia de atraso.

(omissis)

§ 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."

"Art. 5º. (omissis)

§ 3º As quotas do imposto serão acrescidas de juros equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC, para títulos federais, acumulada mensalmente, calculados a partir do primeiro dia do segundo mês subsequente ao do encerramento do período de apuração até o último dia do mês anterior ao do pagamento e de um por cento no mês do pagamento."

Verifica-se, portanto, que a Lei 9.065/95 introduziu no ordenamento jurídico um índice oficial, consagrado por outras leis ordinárias posteriores. O Fisco passou a exigir seus créditos atualizados pela taxa Selic, configurando-se este, a partir de então, em *índice oficial*.

O índice oficial deve ser utilizado para receber e, logicamente, para pagar os débitos, donde perfeitamente claro deva o fisco pagar ou restituir seus débitos, atualizados pela taxa Selic, afastando o locupletamento sem causa.

Não olvido que a taxa Selic é índice híbrido a abranger juros e correção monetária, de modo que sua aplicação afasta qualquer outra correção ou juros.

Desaparecido do ordenamento jurídico a aplicação dos juros de 1% por lei superveniente, todos os processos em andamento com sentença condenatória de repetição ou de compensação, somente podem se ater à correção monetária pela Selic, pois tal cálculo deixou de existir sendo substituído pela Taxa Selic a partir de 1º de janeiro de 1996, em virtude da nova disposição legal. Evidentemente, sua incidência excluirá a aplicação de quaisquer outros índices de juros e correção monetária.

Neste sentido, tem decidido este E. Tribunal, conforme aresto colacionado a seguir:

DIREITO TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - PIS - LEI FEDERAL Nº 9718/98: BASE DE CÁLCULO - ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE - PRETENSÃO À COMPENSAÇÃO: PROCEDÊNCIA - CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS: JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA NO ST 1. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no RE nº 390.840, declarou a inconstitucionalidade do § 1º, do artigo 3º, da Lei Federal nº 9.718/98. 2. O recolhimento do PIS, na modalidade Repique, foi extinto a partir de março de 1996, quando a MP 1212/95 teve plena eficácia. 3. Como consequência, a base de cálculo do PIS é a prevista na Lei Complementar n.º 7/70, com as alterações introduzidas pela Lei Federal nº 9715/98. A diferença paga a maior, no período, é, em tese, causa legítima para o pedido de compensação. 4. "Nos casos de repetição de indébito tributário, a orientação prevalente no âmbito da 1ª Seção quanto aos juros pode ser sintetizada da seguinte forma: (a) antes do advento da Lei 9.250/95, incidia a correção monetária desde o pagamento indevido até a restituição ou compensação (Súmula 162/STJ), acrescida de juros de mora a partir do trânsito em julgado (Súmula 188/STJ), nos termos do art. 167, § único, do CTN; (b) após a edição da Lei 9.250/95, aplica-se a taxa SELIC desde o recolhimento indevido, ou, se for o caso, a partir de 1º.01.1996, não podendo ser cumulada, porém, com qualquer outro índice, seja de atualização monetária, seja de juros, porque a SELIC inclui, a um só tempo, o índice de inflação do período e a taxa de juros real". (1ª Turma - Min. Teori Albino Zavascki - Resp nº 952809/SP- 04/09/2007). 5. Embargos infringentes providos. (EI nº 2002.61.26.002089-6, Segunda Seção, Rel. Des. Fed. Fabio Prieto, DJF3 de 02/12/2010, p. 94)

Destarte, não há que se falar em incidência de juros de mora de 1% em sede de compensação tributária.

No tocante ao pleito subsidiário da embargante, é patente a sua ausência de interesse, eis que o voto vencedor determinou a aplicação dos índices oficiais de correção monetária, nos quais se inclui a taxa SELIC, como acima explanado. Portanto, não conheço do pedido alternativo.

Ademais, o voto vencido, ao manter a r. sentença de 1º grau, também determinou a incidência da taxa SELIC, ainda que não de forma expressa, restando evidente a ausência de divergência neste tópico a ensejar a interposição do presente recurso.

Ante o exposto, com esteio no art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** aos embargos infringentes.

Publique-se e intimem-se.

Após o decurso do prazo legal, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 27 de janeiro de 2011.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00003 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0005124-76.1999.4.03.0000/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
PARTE AUTORA : JOSE GERALDO DA SILVA
ADVOGADO : EMERSON RODRIGUES MOREIRA FILHO
PARTE RÉ : DIRETOR DA 156 CIRCUNSCRICAO REGIONAL DE TRANSITO
SUSCITANTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE JACAREI SP
SUSCITADO : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 98.00.00176-2 3 Vr JACAREI/SP
DECISÃO

Trata-se de conflito negativo de competência suscitado pelo juízo de direito da 3ª Vara de Jacareí/SP em virtude de declinação de competência feita pelo Juízo Federal da 3ª Vara de São José dos campos/SP.

O presente conflito emerge de mandado de segurança impetrado por José Geraldo da Silva em face do DIRETOR DA 156ª CIRCUNSCRIÇÃO REGIONAL DE TRÂNSITO, visando obter a segurança para (1) proceder ao licenciamento do veículo independente do pagamento da multa vinculada ao veículo e (2) suspender a referida cobrança, sob alegação de ausência de notificação do infrator, o qual somente teve conhecimento da infração, quando deu início ao licenciamento anual.

O Juízo de Direito da 3ª Vara de Jacareí/SP declinou de competência, ao fundamento de que "*a autoridade, emitente da multa de trânsito impugnada, dev ocupar o pólo passivo da ação mandamental, porquanto é beneficiária direta da multa imposta, sendo que o presente mandamus visa, precipuamente, a desconstituir a referida multa, configurando, portanto, relação jurídica de natureza constitutiva negativa (...) sendo a Polícia Rodoviária Federal litisconsorte passivo necessário, há interesse evidente da União, nos termos do art. 109, I, da Constituição da República, deslocando-se a competência para a Justiça Federal.*" (fl.42)

Distribuídos os autos ao juízo da 3ª Vara Federal de São José dos Campos/SP, o juízo federal, entendendo que a autoridade coatora atua no âmbito estadual, não compete à justiça federal processar e julgar mandado de segurança contra ato de autoridade estadual, pelo quê remeteu os autos ao juízo de direito de Jacareí/SP, que suscitou o presente conflito arrimado nas mesmas razões, dantes expostas.

Nesta instância, o Ministério Público Federal opinou pelo não conhecimento do conflito e remessa dos autos ao Colendo Superior Tribunal de Justiça, tendo em vista tratar-se de juízes vinculados a tribunais diversos.

Examinados. Decide-se.

Da leitura acurada dos autos, infere-se que, diante de duas questões ventiladas no mandado de segurança: uma em relação a legalidade do licenciamento condicionado ao pagamento da multa e outra, a legalidade da atuação do poder público, diante da suscitada ausência de notificação, o douto juiz de direito declinou de competência por entender que a matéria versaria precipuamente o desfazimento de ato administrativo federal, isto é, a desconstituição da multa ocorrida em estrada federal.

Já o juízo federal entendeu que, apesar de as questões estarem imbricadas, o impetrante somente apontou como coatora autoridade estadual, motivo pelo qual não se justificaria o deslocamento de competência para a Justiça Federal.

Cumpriria indagar se o juiz estadual poderia suscitar o conflito de competência com arrimo no entendimento pessoal de que era necessária a participação da União no feito, na qualidade de litisconsórcio passivo necessário, uma vez que se tratava de multa federal como condição para a renovação do Licenciamento do Veículo.

Em princípio sim. E poderia valer-se desse argumento, ainda que diametralmente contrário à jurisprudência consagrada pelo STJ, no sentido de que somente a Justiça Federal pode examinar a existência de interesse da União no feito (Precedentes: CC nº 47.229, Rel. Min. Luiz Fux, 2006; CC nº 47.833, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, 2006; CC nº 54.119, Rel. Min. Luiz Fux, 2006)

Mas não perante este Egrégio Tribunal Regional, órgão sem cognição judicatória para dirimir o presente Conflito.

Pois, cuidando-se de situação conflituosa que se instaurou entre juiz estadual (juízo de direito da 3ª Vara da Comarca de Jacareí/SP) e juiz federal (juízo federal da 3ª Vara de São José dos Campos/SP), compete ao Colendo Superior Tribunal de Justiça a solução do caso, haja vista a vinculação dos juízes a Tribunais diversos (art. 105, I, "d", da CF).

Por fim, não incide o enunciado nº 03 da súmula do augusto Tribunal Superior, pois não estava o Juízo de Direito da Comarca de Jacareí/SP investido de jurisdição federal delegada, prevista no art. 109, §3º, da Carta Magna.

Confira-se:

"PREVIDENCIÁRIO. COMPETÊNCIA. CONFLITO NEGATIVO. COMPETÊNCIA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. JUÍZOS ESTADUAL E FEDERAL. AÇÃO JULGADA PELO JUÍZO ESTADUAL INVESTIDO DE JURISDIÇÃO FEDERAL.

(...)

1. Compete ao Superior Tribunal de Justiça dirimir conflito entre juízes vinculados a tribunais diversos, segundo inteligência do art. 105, I, d, da Constituição. Não estando o Juízo Estadual investido de jurisdição federal, não incide o verbete 3/STJ, que pressupõe haja "Juiz Estadual investido de jurisdição federal".

2. A superveniente criação de vara federal no município onde havia sido ajuizada e julgada a ação, à época da execução do julgado, levou a nova fixação de competência. Hipótese de exceção ao princípio da perpetuatio jurisdictionis. Competência absoluta prevista no art. 109, I, da Constituição. Incidência da segunda parte do art. 87 do CPC. Precedentes desta Corte.

3. Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo Federal."

(CC 91129 / GO, Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, TERCEIRA SEÇÃO, DJe 27/05/2008)

Por esses fundamentos, e em conformidade com parecer do *Parquet*, não conheço do conflito negativo de competência, encaminhando-se os autos ao Colendo Superior Tribunal de Justiça.

Aproveito o ensejo para render minhas homenagens de estilo.

Intime-se. Oficie-se.

São Paulo, 18 de janeiro de 2011.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00004 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0024409-21.2000.4.03.0000/SP

2000.03.00.024409-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AUTOR : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
RÉU : CIA DE BEBIDAS DAS AMERICAS AMBEV e outro
ADVOGADO : ANTONIO DE CARVALHO
: DIOMAR TAVEIRA VILELA
SUCEDIDO : TRANSPORTADORA BELENENSE LTDA
: TRANSPORTADORA DOIS PINGUINS LTDA
RÉU : TRANSPORTADORA LASI LTDA
ADVOGADO : MAURO IVAN KAERCHER
No. ORIG. : 95.03.076398-3 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos.

1. Fls. 825/827 - Intimem-se as contribuintes a, no prazo de 10 (dez) dias, promoverem a regularização do recolhimento da verba honorária devida.

2. Vencido o prazo, com ou sem manifestação, venham-me os autos conclusos.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2011.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00005 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0053562-02.2000.4.03.0000/SP

2000.03.00.053562-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
IMPETRANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia CREA

ADVOGADO : SONIA MARIA MORANDI M DE SOUZA
IMPETRADO : JUÍZO FEDERAL DA 3ª VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
INTERESSADO : MIGUEL VIEIRA COUTO FILHO
No. ORIG. : 94.05.02378-0 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança impetrado por CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA - CREA contra ato do MM. Juízo Federal da 3ª Vara das Execuções Fiscais de São Paulo, consubstanciado em decisão que rejeitou os embargos infringentes opostos em face de sentença prolatada em sede de execução fiscal.

A impetrante ajuizou execução fiscal com o fito de cobrar anuidades em atraso, tendo o MM. Juízo impetrado decidido pela extinção da ação executiva, sem julgamento do mérito em razão do valor da causa ser inferior a 20 ORTNs. Inconformada, a impetrante opôs embargos infringentes, conforme previsão da Lei nº 6.830/80, que restaram rejeitados. Contra a rejeição foi impetrado o presente *mandamus*, no qual requer o impetrante seja concedido o direito de prosseguir com a execução fiscal ou garantido o recebimento da dívida.

A liminar foi deferida às fls. 47/48 pelo à época Ilustre Juiz Federal Convocado Johonsom di Salvo.

O Ministério Público Federal manifestou-se em parecer pela extinção do presente feito sem resolução do mérito.

É o breve relatório. Decido.

Prefacialmente, observo ser da competência desta Egrégia Segunda Seção a análise do presente mandado de segurança a teor do disposto no Art. 108, inc. I, "c", da Constituição Federal e no inciso VIII, do Art. 12 do Regimento Interno deste Tribunal.

Como consabido, o mandado de segurança é meio constitucional posto à disposição de pessoa física ou jurídica para proteção de direito líquido e certo lesado ou ameaçado de lesão.

In casu, objetiva o impetrante, via mandado de segurança, desconstituir decisão que rejeitou embargos infringentes no bojo de ação executiva.

O Colendo Supremo Tribunal Federal pacificou o não-cabimento do mandado de segurança como sucedâneo de recurso por meio da Súmula nº 267, vazada nos seguintes termos: "Não cabe mandado de segurança contra ato judicial passível de recurso ou correição.", coadunando-se tal entendimento com o art. 5º, inc. II da Lei nº 12.016/2009, dispositivo já previsto na Lei nº 1.533/51.

Ressalto, outrossim, não se tratar de decisão judicial teratológica ou flagrantemente ilegal, hipótese em que o próprio Supremo Tribunal Federal, amenizando os rigores do comando expresso na súmula mencionada, admite o uso do mandado de segurança contra decisão judicial.

A propósito, trago à colação o seguinte julgado:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA . ATRIBUIÇÃO DE EFEITO SUSPENSIVO A AGRAVO DE INSTRUMENTO. FALÊNCIA.

I - Em razão da ausência de direito líquido e certo a ser amparado, não se concede mandado de segurança para atribuir efeito suspensivo a recurso que não o tem se a decisão atacada não é evidentemente ilegal nem teratológica.

II - Recurso ordinário desprovido." (grifei)

(Terceira Turma, ROMS 5446, proc. n. 199500095416, Rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro, v.u., DJ 13/06/2005, p. 285).

Pacífico ainda o entendimento deste E. Tribunal que, nos casos de execução fiscal de baixo valor, não cabe a impetração de mandado de segurança para reforma sentença que rejeita embargos infringentes. Confira-se:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. MANDADO DE SEGURANÇA CONTRA ATO JUDICIAL. ART. 34

LEF. IMPOSSIBILIDADE. 1- O indeferimento liminar da petição inicial do mandamus, está plenamente amparado pela legislação aplicável à espécie. Artigo 5º inciso II, combinado com, artigo 8º da Lei nº 1.533/51. Não se dará mandado de segurança quando se tratar de despacho ou decisão judicial, quando haja recurso previsto nas leis processuais ou possa ser modificado por via de correição. A inicial será desde logo indeferida quando não for caso de mandado de segurança ou lhe faltar algum dos requisitos da Lei. 2- Não se pode admitir o acesso ao segundo grau de jurisdição pela via do mandado de segurança, visando ao reexame da sentença, quando o artigo 34 da Lei de Execuções Fiscais veda expressamente tal acesso, estabelecendo que das sentenças de primeira instância, proferidas em execuções de valor igual ou inferior a 50(cinquenta) Obrigações do Tesouro Nacional - OTN, só se admitirão embargos infringentes e de declaração. 3- Incabível mandado de segurança para rever provimento jurisdicional que decidiu embargos infringentes em causa que, por seu valor, não ensejava apelação. Precedente jurisprudencial. 4- Mantida a decisão de indeferimento da peça inaugural do "writ". Agravo Regimental a que se nega provimento. (MS 2001.03.00.002656-8, 2ª Seção, Rel. Des. Fed. Lazarano Neto, DJU de 31/08/2007 p. 309)

MANDADO DE SEGURANÇA. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR ÍNFIMO. EXTINÇÃO DA AÇÃO. ARTIGO 34 DA LEI N. 6.830/1980. EMBARGOS INFRINGENTES REJEITADOS. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. 1.A Constituição da República faculta a interposição de recurso extraordinário e especial, nas causas decididas em única instância, tal como a ação de execução fiscal, cujo valor não supera aquele previsto no artigo 34 da Lei n. 6.830/1980 (CR/88 artigos 102, inciso III e 105, inciso III, respectivamente), sendo inadequada a utilização da via mandamental em substituição aos recursos constitucionais. 2.Precedentes. 3. Agravo regimental desprovido. (MS 2001.03.00.002674-0, 2ª Seção, Rel. Des. Fed. Márcio Moraes, DJU DATA:26/08/2005, p. 306)

Por fim, impende salientar que a decisão objeto do presente mandado de segurança transitou em julgado em data anterior à impetração do *mandamus* (16/08/2000 e 29/09/2000, respectivamente). Portanto, o impetrante deixou transcorrer *in albis* o prazo para interpor os recursos cabíveis, não cabendo a impetração de mandado de segurança para obter reforma de sentença transitada em julgado.

Com efeito, o Colendo Supremo Tribunal Federal editou súmula, sedimentando o entendimento de não ser cabível a impetração de Mandado de Segurança em face de sentença transitada julgado, a qual transcrevo a seguir:

Súmula 268: Não cabe mandado de segurança contra decisão judicial com trânsito em julgado.

Ademais, a lei nº 12.016/2009 traz em seu art. 5º, inciso III, disposição similar, vedando a impetração de mandado de segurança em face de decisões transitadas em julgado.

Por conseguinte, inadequada a via eleita, sendo de rigor a extinção do feito sem exame do mérito, com esteio no artigo 6º, §5º da Lei nº 12.016/2009, nos artigos 267, inciso VI e 295, inciso III, do CPC.

Diante do exposto, **denego** a segurança, cassando a liminar deferida.

Dê-se ciência da decisão ao Juízo da 3ª Vara das Execuções Fiscal.

Decorrido o prazo legal, arquivem-se os autos.

Publique-se.

São Paulo, 21 de janeiro de 2011.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00006 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0026306-16.2002.4.03.0000/SP

2002.03.00.026306-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO

PARTE AUTORA : ROBERTO ALMEIDA DE MORAES

ADVOGADO : ADIB KASSOUF SAD

PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

SUSCITANTE : DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA TERCEIRA TURMA

SUSCITADO : DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MARCONDES TERCEIRA TURMA

No. ORIG. : 2002.03.00.018817-2 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de conflito negativo de competência suscitado pelo E. Desembargador Federal Baptista Pereira em virtude de decisão da E. Desembargadora Federal Cecília Marcondes, nos autos de Medida Cautelar Originária nº 2002.03.00.018817-2, objetivando restabelecer os efeitos de liminar concedida parcialmente em sede de Mandado de Segurança, que posteriormente teve sentença denegando a segurança.

A Medida Cautelar foi distribuída por prevenção a E. Desembargadora Federal Cecília Marcondes, pois se levou em conta a anterior decisão indeferindo liminar em sede de Agravo de Instrumento (nº 2001.03.00.019801-0) interposto em face da decisão concessiva parcialmente de liminar no bojo do mesmo Mandado de Segurança.

A Eminente Desembargadora Federal não verificou a prevenção, determinando o encaminhamento dos autos à livre distribuição.

Conclusos os autos ao Excelentíssimo Desembargador Federal Baptista Pereira, este suscitou o Conflito, entendendo ser o caso de prevenção.

Nesta instância, o Ministério Público Federal opinou pelo conhecimento do presente Conflito de Competência, julgando procedente o Conflito (fls.66/71).

Relatado o feito. Decido.

Conforme consulta ao sítio deste E. Tribunal, a medida cautelar foi julgada extinta em 13/11/2006 pela E. Terceira Turma em acórdão publicado em 17/01/2007, já transitado em julgado (10/04/2007).

O conflito negativo de competência perde seu objeto quando um dos juízos envolvidos julgar o feito.

Por isso, julgo prejudicado o conflito negativo de competência, com arrimo no inciso XII do artigo 33, do Regimento Interno desta Corte.

Oficie-se aos Juízos Suscitante e Suscitado.

Após, remetam-se os autos ao arquivo.

São Paulo, 21 de janeiro de 2011.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00007 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0046466-62.2002.4.03.0000/SP
2002.03.00.046466-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
PARTE AUTORA : TORREFACOES NOIVACOLINENSES LTDA
ADVOGADO : HALLEY HENARES NETO
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
SUSCITANTE : DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA QUARTA TURMA
SUSCITADO : DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR TERCEIRA TURMA
No. ORIG. : 2002.03.00.035994-0 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de conflito negativo de competência suscitado pela E. Desembargadora Federal Therezinha Cazerta em virtude de decisão do E. Desembargador Federal Nery Júnior, nos autos do Agravo de Instrumento nº 2002.03.00.035994-0, recurso tirado de decisão proferida no Mandado de Segurança de nº 2002.61.09.002952-3.

O Agravo de Instrumento foi distribuído a E. Desembargadora Federal Therezinha Cazerta que encaminhou os autos ao E. Desembargador Federal Nery Júnior para verificação de eventual prevenção em razão de decisão proferida em Agravo de Instrumento nº 2002.03.00.017507-4 interposto em face de decisão proferida em sede de Mandado de Segurança nº 2002.61.09.002213-9, que seria conexo ao acima mencionado Mandado de Segurança.

O Eminentíssimo Desembargador Federal não verificou a prevenção, com base no art. 15, §1º, do RITRF3, determinando a devolução dos autos ao E. Relator.

Conclusos os autos a Excelentíssima Desembargadora Federal Therezinha, esta suscitou o Conflito, entendendo ser o caso de prevenção.

Nesta instância, o Ministério Público Federal opinou pelo conhecimento do presente Conflito de Competência, julgando procedente o Conflito (fls.120/124).

Relatado o feito. Decido.

Conforme consulta ao sítio deste E. Tribunal, foi negado seguimento ao Agravo de Instrumento em decisão proferida pelo E. Des. Fed. Nery Júnior publicada em 13/01/2003. Verifica-se ainda a baixa definitiva dos autos à vara de origem em 06/03/2003.

O conflito negativo de competência perde seu objeto quando um dos juízos envolvidos julgar o feito.

Por isso, julgo prejudicado o conflito negativo de competência, com arrimo no inciso XII do artigo 33, do Regimento Interno desta Corte.

Oficie-se aos Juízos Suscitante e Suscitado.

Após, remetam-se os autos ao arquivo.

São Paulo, 21 de janeiro de 2011.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00008 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0079704-38.2003.4.03.0000/SP
2003.03.00.079704-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
PARTE AUTORA : MARITIMA SAUDE SEGUROS S/A
ADVOGADO : LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
SUSCITANTE : DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA SEXTA TURMA
SUSCITADO : DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MARCONDES TERCEIRA TURMA

No. ORIG. : 2001.61.00.018437-2 6 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de conflito negativo de competência suscitado pelo E. Desembargador Federal Mairan Maia em virtude de decisão da E. Desembargadora Federal Cecília Marcondes, nos autos do Agravo de Instrumento nº 2003.03.00.070350-2, recurso tirado de decisão proferida no Mandado de Segurança de nº 2001.61.00.018437-2.

O Agravo de Instrumento foi distribuído por prevenção a E. Desembargadora Federal Cecília Marcondes, pois se levou em conta a anterior decisão que concedeu efeito suspensivo e posterior negativa de seguimento ao Agravo de Instrumento (nº 2001.03.00.023678-2) tirado também de decisão proferida nos autos do mencionado Mandado de Segurança.

A Eminente Desembargadora Federal não verificou a prevenção, determinando o encaminhamento dos autos à livre distribuição.

Conclusos os autos ao Excelentíssimo Desembargador Federal Mairan Maia, este suscitou o Conflito, entendendo ser o caso de prevenção.

Nesta instância, o Ministério Público Federal opinou pelo conhecimento do presente Conflito de Competência, julgando procedente o Conflito (fls.156/159).

Relatado o feito. Decido.

Conforme consulta ao sítio deste E. Tribunal, o Agravo de Instrumento foi julgado prejudicado pelo Eminente Desembargador Federal Mairan Maia em 31/08/2007. Nota-se ainda a certificação do trânsito em julgado em 14/07/2008 e de constatação de autos findos em 13/08/2009.

O conflito negativo de competência perde seu objeto quando um dos juízos envolvidos julgar o feito.

Por isso, julgo prejudicado o conflito negativo de competência, com arrimo no inciso XII do artigo 33, do Regimento Interno desta Corte.

Oficie-se aos Juízos Suscitante e Suscitado.

Após, remetam-se os autos ao arquivo.

São Paulo, 21 de janeiro de 2011.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00009 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0021785-52.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.021785-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA

AUTOR : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

RÉU : ELEVADORES OTIS LTDA

ADVOGADO : LUIZ FERNANDO MUSSOLINI JUNIOR

RÉU : PIAZZETA BOEIRA RASADOR E MUSSOLINI ADVOCACIA EMPRESARIAL

ADVOGADO : IVAR LUIZ NUNES PIAZZETA

No. ORIG. : 1999.03.99.098669-4 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos.

1. No prazo comum de 10 (dez) dias, especifiquem as partes as provas que pretendem produzir, justificando-as.

2. Vencido o prazo, com ou sem manifestação, venham-me os autos conclusos.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2011.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00010 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0064877-80.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.064877-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
IMPETRANTE : Banco Nacional de Desenvolvimento Economico e Social BNDES
ADVOGADO : LUIZ CLAUDIO LIMA AMARANTE
: ADRIANA DINIZ DE VASCONCELLOS GUERRA
IMPETRADO : JUIZO DE DIREITO DA 22 VARA CIVEL DO FORO CENTRAL DE SAO PAULO
: SP
INTERESSADO : H BETTARELLO CURTIDORA E CALCADOS LTDA
ADVOGADO : DENIZE APARECIDA CABULON GRACA
INTERESSADO : BANCO SANTOS S/A massa falida
ADVOGADO : CLAUDIA NEVES MASCIA
INTERESSADO : PROCID INVEST PARTICIPACOES E NEGOCIOS LTDA
ADVOGADO : MARCELO GODOY DA CUNHA MAGALHÃES
INTERESSADO : NAGA CONSULTORIA FINANCEIRA LTDA
No. ORIG. : 05.00.29982-4 22 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls.396. Intime-se o impetrante para que, no prazo de 15 (quinze) dias diligencie no sentido de localizar o endereço correto de "Naga Consultoria Financeira Ltda" a fim de citá-la.

São Paulo, 27 de janeiro de 2011.

Lazarano Neto
Desembargador Federal

00011 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0084358-29.2007.4.03.0000/SP
2007.03.00.084358-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
IMPETRANTE : MARIA APARECIDA VERGANI LUCANIA
ADVOGADO : MILTON BISPO DE ARAUJO
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE S J RIO PRETO SP
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
: PACIFIC SEGURANCA ELETRONICA LTDA e outros
: LAZARO VERGANI
: MICHAEL ROBERTO MUNHOLI
No. ORIG. : 2005.61.06.009604-3 5 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança impetrado com o objetivo de impedir que o Oficial de Justiça, no cumprimento de mandado de penhora extraído dos autos da execução fiscal nº 2005.61.06.009604-3, adentre no imóvel de propriedade da impetrante, onde reside o co-executado Lázaro Vergani, para fazer a constatação e descrição dos bens que a guardam.

Por entender que os documentos juntados a estes autos seriam, à primeira vista, suficientes para demonstrar ser a impetrante a real proprietária do imóvel no qual realizou-se a diligência para citação do devedor - e, por consequência, também dos bens que o guardam - concedi a liminar pleiteada. Observei, na oportunidade, que o artigo 659, § 3º, do Código de Processo Civil, "*prevê a possibilidade de penhora dos bens que guardam a residência ou o estabelecimento do executado, circunstância não verificada no caso subjacente*" (fls. 98/99).

Em face da liminar concedida, ingressou a impetrante com embargos declaratórios (fls. 116/118), recebidos como agravo regimental (fls. 139). Nos declaratórios, alegou que a liminar concedida teria restado prejudicada, em virtude do cumprimento, pelo Oficial de Justiça, na data de 31/07/07, da decisão proferida no executivo fiscal, objetivo do presente *mandamus*. Requereu, em consequência, a complementação da liminar, "*para o fim de determinar ao I. Julgador impetrado, que seja imposto o Segredo de Justiça aos autos executivos, para o fim de preservar a intimidade e a vida privada e os bens da impetrante-inventariante*".

Informações às fls. 126/127.

Às fls. 133/134, juntou-se aos autos a decisão prolatada nos autos da execução fiscal nº 2005.61.06.009604-3. Na decisão em apreço, o d. Juízo, por considerar que os bens fotografados durante a diligência consumada do Oficial de Justiça não pertenciam, em verdade, ao co-executado Lázaro Vergani, bem como por verificar a consequente impossibilidade de penhorá-los, determinou "o desentranhamento das mesmas fotografias, sem deixar cópias nos autos, arquivando-se em pasta própria, podendo ter acesso às mesmas apenas as partes deste processo".

Parecer do MPF pela denegação da ordem (fls. 144).

Constestação da União Federal às fls. 161/170.

Agravo regimental interposto pela União Federal às fls. 171/180, requerendo a reconsideração da concessão da liminar.

É a síntese do necessário.

Aprecio.

Entendo que não remanesce objeto ao presente *mandamus*, tampouco aos regimentais interpostos em face da decisão liminar, visto que, após realizada diligência na residência da impetrante, foi reconhecido pelo Magistrado que os bens fotografados não eram de propriedade do co-executado (pai da impetrante), vindo o d. Juízo, como acima relatado, a determinar o desentranhamento das referidas fotografias.

O estágio atual do feito executivo fiscal, de acordo com consulta efetuada ao sistema de acompanhamento processual, indica que não foram encontrados bens do co-executado, determinando o Magistrado, inclusive, "a remessa dos autos ao arquivo nos moldes do art. 40 e seus parágrafos da Lei nº 6.830/80, onde deverão permanecer sobrestados por 1 (um) ano, após o que terá início a contagem automática do prazo prescricional intercorrente (art. 40, parágrafo 4º, da Lei nº 6.830/80 e Súmula nº 314 do C. STJ), de tudo ficando, desde logo, ciente a Exequente" (conforme Ato Ordinatório (Registro Terminal) em : 03/08/2009).

Do exposto, observa-se que a segurança pleiteada perdeu seu objeto, assim também os agravos regimentais interpostos em face da concessão da liminar.

Destarte, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, julgo prejudicado o objeto do *mandamus*, bem como os agravos regimentais de fls. 116/118 e 171/180.

Após as cautelas de praxe, arquivem-se os autos no local de costume.

Int.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2011.
CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

00012 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0041677-73.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.041677-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
PARTE AUTORA : MARILEDE MOREIRA DOS SANTOS CUNHA e outro
: EDEVALDO MANOEL DA CUNHA
ADVOGADO : THOMÁS ANTONIO CAPELETTO DE OLIVEIRA
PARTE RÉ : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE SÃO PAULO>1ªSSJ>SP
SUSCITADO : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE SANTOS > 4ª Ssj > SP
No. ORIG. : 2009.63.11.006713-4 JE Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

A Sra. Desembargadora Federal Salette Nascimento (Relatora):

I - Suscita a MM. Juíza Federal do Juizado Especial Federal Cível de São Paulo, 1ª Subseção Judiciária -SP, Conflito Negativo de Competência em sede de Ação Ordinária, ajuizada por MARILEDE MOREIRA DOS SANTOS CUNHA

E OUTRO contra a CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF, objetivando a correção monetária dos valores depositados em caderneta de poupança relativamente ao IPC de 1990 e meses posteriores.

Originariamente distribuída a ação perante o Juizado Especial Federal Cível de Santos, 4ª Subseção Judiciária -SP, o Juízo Suscitado declinou de sua competência, ao fundamento de ilegitimidade passiva da Caixa Econômica Federal, determinada a inclusão, de ofício, do BACEN, que não tem representação em Santos, no pólo passivo da demanda.

O Ministério Público Federal opina pela competência do Juízo Suscitado.

Em suas informações, o Juízo Suscitado alterou seu posicionamento, considerando-se competente para o julgamento do feito à luz de recente posicionamento da E. Turma Recursal (fls. 51).

II - Insubsistente o presente Conflito, impõe-se sua extinção à falta de objeto (art. 33, XII, RI).

III - Comunique-se.

IV - Observadas as formalidades legais, após o decurso de prazo, arquivem-se os autos.

P. I.

São Paulo, 30 de abril de 2010.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00013 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0042549-88.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.042549-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO

PARTE AUTORA : JEANE DE FATIMA LIMA FRANCO

ADVOGADO : ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA

PARTE RÉ : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI

SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE SÃO PAULO>1ªSSJ>SP

SUSCITADO : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE SANTOS > 4ª SSJ> SP

No. ORIG. : 2009.63.11.002516-4 JE Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

A Sra. Desembargadora Federal Salette Nascimento (Relatora):

I - Suscita a MM. Juíza Federal do Juizado Especial Federal Cível de São Paulo, 1ª Subseção Judiciária -SP, Conflito Negativo de Competência em sede de Ação Ordinária, ajuizada por JEANE DE FÁTIMA LIMA FRANCO contra a CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF, objetivando a correção monetária dos valores depositados em caderneta de poupança relativamente ao IPC de 1990 e meses posteriores.

Originariamente distribuída a ação perante o Juizado Especial Federal Cível de Santos, 4ª Subseção Judiciária -SP, o Juízo Suscitado declinou de sua competência, ao fundamento de ilegitimidade passiva da Caixa Econômica Federal, determinada a inclusão, de ofício, do BACEN, que não tem representação em Santos, no pólo passivo da demanda.

O Ministério Público Federal opina pela competência do Juízo Suscitado.

Em suas informações, o Juízo Suscitado alterou seu posicionamento, considerando-se competente para o julgamento do feito à luz de recente posicionamento da E. Turma Recursal (fls. 93/94).

II - Insubsistente o presente Conflito, impõe-se sua extinção à falta de objeto (art. 33, XII, RI).

III - Comunique-se.

IV - Observadas as formalidades legais, após o decurso de prazo, arquivem-se os autos.

P. I.

São Paulo, 30 de abril de 2010.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00014 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0000214-20.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.000214-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
PARTE AUTORA : ULISSES MARTINS DE ABREU
ADVOGADO : MARIO MASSAO KUSSANO
PARTE RÉ : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE SÃO PAULO>1ªSSJ>SP
SUSCITADO : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE SANTOS > 4ª SSJ> SP
No. ORIG. : 2009.63.11.003106-1 JE Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

A Sra. Desembargadora Federal Salette Nascimento (Relatora):

I - Suscita o MM. Juízo do Juizado Especial Federal Cível de São Paulo, 1ª Subseção Judiciária -SP, Conflito Negativo de Competência em sede de Ação Ordinária, ajuizada por ULISSES MARTINS DE ABREU contra a CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF, objetivando a correção monetária dos valores depositados em caderneta de poupança relativamente ao IPC de 1990 e meses posteriores.

Originariamente distribuída a ação perante o Juizado Especial Federal Cível de Santos, 4ª Subseção Judiciária -SP, o Juízo Suscitado declinou de sua competência, ao fundamento de ilegitimidade passiva da Caixa Econômica Federal, determinada a inclusão, de ofício, do BACEN, que não tem representação em Santos, no pólo passivo da demanda.

O Ministério Público Federal opinou pela competência do Juízo Suscitante.

Em suas informações, o Juízo Suscitado alterou seu posicionamento, considerando-se competente para o julgamento do feito à luz de recente posicionamento da E. Turma Recursal (fls. 72/73).

II - Insubsistente o presente Conflito, impõe-se sua extinção à falta de objeto (art. 33, XII, RI).

III - Comunique-se.

IV - Observadas as formalidades legais, após o decurso de prazo, arquivem-se os autos.

P. I.

São Paulo, 30 de abril de 2010.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00015 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0000626-48.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.000626-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
PARTE AUTORA : MARIA DELMINDA DOS SANTOS
ADVOGADO : THOMÁS ANTONIO CAPELETTO DE OLIVEIRA
PARTE RÉ : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE SÃO PAULO>1ªSSJ>SP
SUSCITADO : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE SANTOS > 4ª SSJ> SP
No. ORIG. : 2009.63.11.001729-5 JE Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

A Sra. Desembargadora Federal Salette Nascimento (Relatora):

I - Suscita a MM. Juíza Federal do Juizado Especial Federal Cível de São Paulo, 1ª Subseção Judiciária -SP, Conflito Negativo de Competência em sede de Ação Ordinária, ajuizada por MARIA DELMINDA DOS SANTOS contra a CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF, objetivando a correção monetária dos valores depositados em caderneta de poupança relativamente ao IPC de 1990 e meses posteriores.

Originariamente distribuída a ação perante o Juizado Especial Federal Cível de Santos, 4ª Subseção Judiciária -SP, o Juízo Suscitado declinou de sua competência, ao fundamento de ilegitimidade passiva da Caixa Econômica Federal, determinada a inclusão, de ofício, do BACEN, que não tem representação em Santos, no pólo passivo da demanda.

Em suas informações, o Juízo Suscitado alterou seu posicionamento, considerando-se competente para o julgamento do feito à luz de recente posicionamento da E. Turma Recursal (fls. 97/98).

O Ministério Público Federal opina pela prejudicialidade do conflito de competência por perda do objeto, ante a retratação do Juizado Especial Federal de Santos.

II - Insubsistente o presente Conflito, impõe-se sua extinção à falta de objeto (art. 33, XII, RI).

III - Comunique-se.

IV - Observadas as formalidades legais, após o decurso de prazo, arquivem-se os autos.

P. I.

São Paulo, 27 de abril de 2010.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00016 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0023836-31.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.023836-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
AUTOR : FEDERACAO PAULISTA DE CLUBES DE FUTEBOL 7 SOCIETY
ADVOGADO : TEREZA VALERIA BLASKEVICZ e outro
RÉU : Uniao Federal
: Caixa Economica Federal - CEF
No. ORIG. : 00264508120064036100 22 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos, etc.

Fls. 287: Indefiro. A R. decisão de fls. 264 cingiu-se a indeferir a liminar pleiteada, sem qualquer exigência.

Considerando-se o art. 330, I, do CPC, manifestem-se as partes.

Após, ao MPF.

P. I.

São Paulo, 24 de janeiro de 2011.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00017 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0027526-68.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.027526-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
PARTE AUTORA : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
PARTE RÉ : ANTONIO REIS
SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE SANTOS Sec Jud SP
SUSCITADO : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BERTIOGA SP
No. ORIG. : 2009.61.04.009579-8 6 Vr SANTOS/SP

DESPACHO

Fls. 18.

Esta Corte solicitou informações ao MM. Juízo suscitado nos termos do CPC, as quais a autoridade não pode se recusar a prestar.

Possivelmente o excesso de trabalho motivou S. Excia. a deixar transcorrer o prazo sem atentar à requisição.

Todavia, é obrigação legal do magistrado prestar as informações ao Tribunal, porquanto é ônus do cargo, motivo pela qual, pela terceira e derradeira vez, requisito as informações em 10 dias.

No silêncio, encaminhe-se cópia para a Corregedoria.

São Paulo, 21 de janeiro de 2011.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00018 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0030550-07.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.030550-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
PARTE AUTORA : SUELY TEIXEIRA FARIA
ADVOGADO : CRISTIANE LEANDRO DE NOVAIS
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE SÃO PAULO>1ªSSJ>SP
SUSCITADO : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2007.63.01.005971-4 JE Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de Conflito Negativo de Competência em que figura como suscitante o Juizado Especial Federal Cível de São Paulo e como suscitado o Juízo Federal da 26ª Vara da mesma localidade.

Consta dos autos que Suely Teixeira Faria ajuizou Ação Ordinária de Repetição de Indébito, c/c Indenização por Danos Materiais e Morais, com o intuito de obter a restituição do imposto de renda, relativa ao ano-calendário de 1998, no valor de R\$ 487,21, bem como indenização por danos morais, no valor de R\$ 175.000,00.

À ação foi atribuído o valor de R\$ 1.000,00 (fls. 21).

Distribuído o feito à 26ª Vara Federal de São Paulo, o d. Juízo, considerando o valor atribuído ao feito, determinou a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal (fls. 31).

Redistribuída a ação, a MMª Juíza do Juizado Especial Cível, considerando que, em que pese o valor atribuído à causa ser de apenas R\$ 1.000,00, pretende a autora, na verdade, valor total superior a sessenta salários mínimos (R\$ 175.487,21).

Designado o d. Juízo suscitante para resolver, em caráter provisório, medidas urgentes (fls. 94), deu-se vista ao Ministério Público Federal, nos termos regimentais, opinando o ilustre Procurador Regional da República pelo provimento do Conflito, para que se declare a competência do juízo suscitado (fls. 96/100).

Relatado, decido.

No presente caso, conforme consta da própria inicial da Ação Ordinária que originou o presente Conflito, pretende o autor a restituição da quantia total de R\$ 175.487,21, sendo 487,21 a título de danos materiais e R\$ 175.000,00 a título de danos morais.

Assim, apesar de ter sido atribuído à causa o valor de R\$ 1.000,00, verifica-se da leitura da exordial que o conteúdo econômico da demanda supera em muito a alçada prevista para os Juizados Especiais Federais Cíveis.

Portanto, assiste razão ao d. Juízo suscitante, considerando-se a verdadeira pretensão econômica da ação.

Cumpre transcrever a jurisprudência sobre o tema:

"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA ENTRE JUÍZO COMUM FEDERAL E JUIZADO ESPECIAL FEDERAL - AÇÃO PREVIDENCIÁRIA - VALOR DA CAUSA INFERIOR A SESSENTA SALÁRIOS MÍNIMOS - VALOR DADO PELO AUTOR QUE NÃO CORRESPONDE AO PROVEITO ECONÔMICO DA DEMANDA - NECESSIDADE DE APURAÇÃO DO VALOR REAL - QUANTUM QUE ULTRAPASSA A ALÇADA DOS JUIZADOS - AUSÊNCIA DE RENÚNCIA AO EXCEDENTE - COMPETÊNCIA DO JUÍZO COMUM FEDERAL.

1. O valor da causa deve corresponder ao proveito econômico que o autor pretende obter com o provimento jurisdicional pleiteado. Precedentes.

2. Ainda que aquele apostado na petição inicial seja inferior a sessenta salários mínimos, a competência deve ser examinada à luz do valor do benefício econômico perseguido, in casu, superior ao limite legal.

3. Cabe ao Juízo Federal perante o qual a demanda foi inicialmente ajuizada aferir se o benefício econômico deduzido pelo autor é ou não compatível com o valor dado à causa antes de, se for o caso, declinar de sua competência. Precedentes.

4. Inexistindo renúncia do autor ao valor excedente ao limite de sessenta salários mínimos, o Juizado Especial Federal se mostra absolutamente incompetente para apreciar a demanda. Precedentes.

5. Competência do Juízo Comum Federal." (grifo meu)

(STJ, Terceira Seção, CC 99534, Relatora Desembargadora Federal Convocada Jane Silva, DJE em 19/12/08)

"PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUÍZO FEDERAL COMUM E JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PEDIDO DE CONDENAÇÃO AO PAGAMENTO DE PRESTAÇÕES VENCIDAS E VINCENDAS, ALÉM DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. FIXAÇÃO DO VALOR DA CAUSA E DA COMPETÊNCIA. ARTS. 258, 259, II, E 260 DO CPC C/C 3º, § 2º, DA LEI 10.259/01. PRECEDENTES DO STJ. COMPETÊNCIA DO JUÍZO COMUM FEDERAL.

1. A indenização por danos morais soma-se aos demais pedidos, a teor do art. 259, II, do Código de Processo Civil.

2. O conteúdo econômico da lide é determinante para a fixação do valor da causa e, por conseguinte, da competência do Juizado Especial Federal. In casu, o montante de 60 salários mínimos, previsto na Lei 10.259/01, foi superado.

3. Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo Federal da Vara Cível de Canoas - SJ/RS, o suscitado." (grifo meu)

(STJ, Terceira Seção, CC 98679, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, DJE em 04/02/09)

"PROCESSO CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. SFH. REVISÃO DE CONTRATO DE MÚTUO. CUMULAÇÃO COM PEDIDO DE RESTITUIÇÃO DOS VALORES PAGOS INDEVIDAMENTE. VALOR DA CAUSA SUPERIOR A SESENTA SALÁRIOS MÍNIMOS. ART. 260 DO CPC. COMPETÊNCIA DO JUÍZO FEDERAL COMUM.

1. "Compete ao Superior Tribunal de Justiça decidir os conflitos de competência entre juizado especial federal e juízo federal, ainda que da mesma seção judiciária". Súmula 348/STJ.

2. O valor da causa deve corresponder ao proveito econômico que o autor pretende obter com o provimento jurisdicional.

3. Na hipótese, a pretensão autoral não se restringe às pretensões vincendas, haja vista que também se busca na ação a devolução de todas as quantias pagas indevidamente ao agente financeiro, durante todo o período da execução contratual.

4. Constatado que o valor da pretensão da autora extrapola o limite dos sessenta salários mínimos (na data da propositura da ação - 21.07.2005), a competência para processar e julgar a demanda é do juízo federal comum.

5. Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo Federal da 8ª Vara Federal Cível da Seção Judiciária de São Paulo, o suscitado."

(STJ, Primeira Seção, CC 103205, Relator Ministro Castro Meira, DJE em 18/09/09)

Ante o exposto, com fundamento no artigo 120, parágrafo único, do CPC, conheço do Conflito para declarar competente o d. Juízo suscitado, para processar e julgar o feito originário.

Int.

São Paulo, 27 de janeiro de 2011.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00019 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0034256-95.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.034256-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
IMPETRANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : DANIEL MICHELAN MEDEIROS
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
: Centrais Eletricas Brasileiras S/A ELETROBRAS
: ROL LEX IND/ E COM/
No. ORIG. : 89.00.30419-4 16 Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Insurge-se a CAIXA ECONÔMICA FEDERAL contra ato praticado pelo MM. Juízo Federal da 16ª Vara Federal de São Paulo, nos autos da ação cautelar sob nº 0030419-03.1989.403.6100 (nº original 89.0030419-4), em que são partes Rol Lex S.A. Ind. Com. e Centrais Elétricas Brasileiras S.A.-ELETROBRAS, o qual determinou-lhe a restituição dos juros estornados dos depósitos judiciais realizados.

O primeiro ponto que se coloca, como prejudicial ao exame do mérito da *quaestio juris*, propriamente dito, é o cabimento do presente mandado de segurança.

A partir do advento da Lei nº 9.139/95, modificando substancialmente o regime do agravo, doutrina e jurisprudência à unanimidade proclamaram o cabimento exclusivo deste recurso contra as decisões interlocutórias proferidas no curso do processo, diante do permissivo de concessão de efeito suspensivo, afastando o manejo de mandado de segurança para atacar ato judicial.

Mesmo assim, por se tratar de ação com assento constitucional, tem sido admitida a impetração de mandado de segurança para impugnar ato judicial quando se tratar de decisão teratológica, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, passível de ocasionar dano irreparável ou de difícil reparação.

Contudo, esta regra é aplicável às partes litigantes, vez que dotado de efeito suspensivo o recurso de agravo, o mandado de segurança nesta hipótese se constitui em dispensável sucedâneo recursal. Quanto ao terceiro interessado, caso da impetrante, a regra admite temperos, porque estando fora da relação jurídico-processual não se lhe pode impor a obrigatoriedade da interposição do agravo. Assim, o mandado de segurança tem sido aceito como via processual adequada utilizada por terceiro prejudicado para combater decisão que reputa contrariar direito seu, líquido e certo. Este aliás o entendimento firmado por esta E. 2ª Seção, por ocasião do julgamento do Mandado de Segurança nº 98.03.073238-2, por maioria, DJU 08.03.00 e, mais recentemente, do Mandado de Segurança nº 98.03.00.039088-9, por maioria, data do julgamento: 02.10.01, ambos da relatoria da e. Desembargadora Federal CECÍLIA MARCONDES.

Assim, entendo admissível a impetração da segurança.

O segundo ponto a ser considerado, é a possibilidade de discussão quanto ao cabimento dos juros, nos próprios autos da ação em que efetuados os depósitos.

A decisão ora guerreada, juntada por cópia às fls. 106/110, foi proferida, em sua parte dispositiva, nos seguintes termos:

"Isto posto defiro o requerido pela CENTRAIS ELÉTRICAS BRASILEIRAS S/A. - ELETROBRAS a fls. 326/395 e determino a expedição de ofício à CEF para que proceda ao depóstio do valor estornado da conta judicial vinculada a este processo a título de juros no período de março/92 a abril de 1994 no prazo de 48 horas".

Enfrentou, pois, o juiz singular a questão de modo a reconhecer o cabimento de juros sobre os depósitos judiciais efetivados.

Sobre a questão objeto de discussão neste *writ*, relativa ao estorno de juros realizado *sponte propria* pela CEF, na qualidade de depositária judicial, a E. Segunda Seção deste Tribunal já se manifestou em diversas oportunidades. Confira-se:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA CONTRA ATO JUDICIAL. CANCELAMENTO DE ESTORNO DE JUROS EM DEPÓSITO JUDICIAL. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. IMPETRAÇÃO COMO TERCEIRO PREJUDICADO: CABIMENTO. IMPOSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO, A TÍTULO DE MERO INCIDENTE, DA ILEGALIDADE DA APLICAÇÃO DOS JUROS E DO DIREITO LÍQUIDO E CERTO AO ESTORNO DEFINITIVO. EXIGÊNCIA DO DEVIDO PROCESSO LEGAL. CONCESSÃO PARCIAL DA ORDEM.

1. A Caixa Econômica Federal - CEF, depositária judicial na ação proposta por contribuinte, é terceira interessada, podendo, por isso, impetrar mandado de segurança, ainda e independentemente da interposição de recurso, para impugnar a decisão proferida pelo Juiz da causa, em detrimento de alegado direito líquido e certo.

2. Caso em que a decisão judicial impugnada determinou à CEF a devolução de juros creditados e depois estornados, impondo-lhe a obrigação de remunerar depósitos judiciais com base em critérios que extrapolam os legalmente fixados, instaurando, pois, lide que não possui qualquer relação temática direta (objetiva) e tampouco coincidência subjetiva com a ação previamente proposta pelo contribuinte.

3. Não se pode, porém, enquadrar tal pretensão nos limites específicos de mero incidente da ação originária, justamente porque a orientação firmada pela r. decisão extrapola a responsabilidade imediatamente decorrente, nos termos da lei, do encargo, próprio da CEF, enquanto depositária de tais recursos. Saliente-se, neste sentido, que, mais do que apenas analisar o que previsto no Decreto-lei nº 759/69, a discussão envolve os efeitos da oferta pela CEF de juros, sem base legal, mas em contrapartida à concorrência propiciada com a participação de outras instituições financeiras na captação de depósitos judiciais, a despeito do regime de monopólio.

4. O exame de tal matéria exige o devido processo legal, não podendo ser inserido no contexto limitado de um mero incidente em ação, envolvendo terceiros, devendo ser objeto, ao contrário e, pois, de ação própria, com oportunidade de ampla defesa e de contraditório.

5. Concessão parcial da ordem, pois não é caso de reconhecer que é ilegal, ou não, a incidência de juros em depósito judicial, mas apenas que é imprópria a solução da controvérsia como mero incidente da causa originária, entre contribuinte e Fisco, sem o devido processo legal, por meio de ação própria, com direito à ampla postulação e defesa, com contraditório judicial.

6. Precedentes". (Origem: TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO - Classe: MS - MANDADO DE SEGURANÇA - 213212 - Processo: 2000.03.00.067411-2 - UF: SP - Órgão Julgador: SEGUNDA SEÇÃO - Data da Decisão: 06/12/2005 - Documento: TRF300100309 - Fonte DJU DATA:03/02/2006 - p 314 - Relator Des. Fed. CARLOS MUTA).

"PROCESSUAL CIVIL. DEPÓSITOS JUDICIAIS. CÔMPUTO DOS JUROS PELA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. "RES INTER ALIOS". PRINCÍPIO DO CONTRADITÓRIO E AMPLA DEFESA. CÔMPUTO.

I - A análise do critério utilizado para o cômputo dos juros pela Caixa Econômica Federal, nos depósitos efetuados pela agravada, a qual, entretanto, não foi parte no processo, necessita de utilização da via processual própria, devendo ser observado o princípio do contraditório e da ampla defesa.

II - Impossibilidade da Caixa Econômica Federal sofrer ônus decorrentes do feito, do qual não participou.

III- Agravo de instrumento improvido". (Origem: TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO - Classe: AG - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 127697 - Processo: 2001.03.00.008346-1 - UF: SP - Órgão Julgador: TERCEIRA TURMA - Data da Decisão: 22/08/2001 - Documento: TRF300056437 - Fonte DJU DATA:10/10/2001 PÁGINA: 663 - Relatora Des. Fed. CECILIA MARCONDES).

Destarte, entendo não ser possível admitir discussão relativa à incidência de juros nos autos da própria ação, na qual efetivados os depósitos judiciais, sem que seja oportunizado à CEF defender-se.

Saliento, neste aspecto, ter a E. Segunda Seção deste Tribunal1 uniformizado o entendimento sobre a questão.

Outrossim, a partir dessa oportunidade, em consonância com a posição firmada, a matéria deverá ser discutida e decidida em sede de ação própria, assegurados os princípios do contraditório e da ampla defesa.

Ante o exposto, concedo a liminar requerida, tão-somente para reconhecer a legitimidade da impetrante para os termos deste writ, e obstar a obrigatoriedade de a CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, nos autos da ação cautelar nº 0030419-03.1989.403.6100 (nº original 89.0030419-4) proceder ao "reestorno" dos juros nas contas de depósitos judiciais, tal como determinado na decisão hostilizada, sem que haja discussão em contraditório.

Requisitem-se as informações.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de novembro de 2010.

Santoro Facchini

Juiz Federal Convocado

00020 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0038638-34.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.038638-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
IMPETRANTE : BARBARA CORREA MORENO CARVALHO
ADVOGADO : HUGO VALLE DOS SANTOS SILVA e outro
IMPETRADO : DELEGADO DA POLICIA FEDERAL DE SAO JOSE DOS CAMPOS/SP
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
No. ORIG. : 00030130620104036121 1 Vr TAUBATE/SP
DESPACHO
Vistos.

No prazo de 10 (dez) dias, sob pena de indeferimento da inicial:

1. Apresente a impetrante documentos comprobatórios da sua situação econômica (ex.: declaração de imposto de renda e outros), a comprovar que não tem condições de recolher as custas sem prejuízo de sua manutenção ou de sua família;
2. Atribua a impetrante valor à causa correspondente ao benefício econômico pleiteado;

Int.

São Paulo, 31 de janeiro de 2011.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00021 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0000006-02.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.000006-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
IMPETRANTE : C M BENEVIDES COM/ DE MATERIAIS PARA CONSTRUCAO LTDA -EPP e
outros
: CARINA GOLIN BENEVIDES

: MARIA DE FATIMA GOLIN
ADVOGADO : MATILDE MARIA DE SOUZA BARBOSA e outro
IMPETRADO : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DE S B DO CAMPO SP
INTERESSADO : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
: A ALVES BENEVIDES MATERIAIS DE CONSTRUÇÃO -EPP e outro
: ANTONIO ALVES BENEVIDES
No. ORIG. : 00090203520104036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DESPACHO

Fls. 56: Tendo em vista que as impetrantes apenas informam a interposição de agravo de instrumento, apresentando a respectiva cópia (fls. 57/66), certifique-se o decurso de prazo para recorrer da decisão de fls. 51/51v.

Após, cumpra-se a parte final do referido *decisum*.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 24 de janeiro de 2011.

RUBENS CALIXTO

Juiz Federal Convocado

00022 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0000700-68.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.000700-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
IMPETRANTE : RODOVIÁRIO TRANS SUD LTDA
ADVOGADO : LUIS ANTONIO NOCITO ECHEVARRIA
IMPETRADO : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DE GUARULHOS Sec Jud SP
INTERESSADO : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
No. ORIG. : 00067127920084036119 3 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança impetrado por RODOVIÁRIO TRANS SUD LTDA em face de ato comissivo por omissão do Juízo da 3ª Vara Federal de Guarulhos, que, em tese, feriu direito líquido e certo do impetrante.

Alega a impetrante ser ré na execução fiscal nº 2008.61.19.006712-3, e, diz que foi surpreendida com a decisão judicial que determinou o bloqueio judicial de valores de sua conta corrente, em 23/6/2010.

Sustenta que tão logo teve notícia da constrição de sua conta, a impetrante peticionou junto ao Juízo de Guarulhos, "*no dia 22 de julho de 2010 requerendo a substituição da constrição de suas contas por um bem de maior valor*". Informa que "*O R. Juízo em questão determinou a manifestação da D. Procuradoria da Fazenda Pública Nacional, decisão esta que não sanou a flagrante irregularidade da constrição*".

Postula a impetrante à concessão de "*liminar e subsidiariamente, sejam liberadas da penhora as contas constriadas de nº 47335-9, Agência 0614-9, Banco Bradesco, no valor de R\$12.479,81, e outra de nº 01603-9, Agência 8061, Banco Itaú, no valor de R\$1.665,83, perfazendo o valor de R\$14.145,64 - não atualizado, no valor relativo à CDA de nº 00.6.07.006872-00, proveniente do Processo Administrativo nº 10875.501798/2007-51, pois totalmente ilegal, tudo conforme item 4 e 5 deste writ; e seja substituída a penhora das contas mencionadas ao valor da CDA de nº 80.6.08.006635-67, proveniente do Processo Administrativo de nº 10875.004615/2003-21 pela constrição de veículo, de sua propriedade, de placa DJE-4283, chassi nº 9A9SRTMA151BE5671, ano fabricação/modelo 2005, código RENAVAL 874695503, carreta semi-reboque, marca/modelo REB/ lençóis SRTM, de propriedade da Impetrante (Doc. 16), conforme itens 5, 6 e 7 deste mandamus*"; Por fim, requer a confirmação da liminar.

É o relatório. DECIDO

Compulsando-se os autos, bem como o sistema de acompanhamento processual, verifica-se que a execução fiscal nº 2008.61.19.006712-3 foi ajuizada em 21/8/2008, sendo determinada a citação da executada em 22/8/2008. Em 18/11/2009, foi juntada carta pelo correio com comprovante de entrega da citação à empresa executada, com AR positivo.

Frise-se que com a citação, a executada pode pagar a dívida ou nomear bens a penhora (art. 9, III da LEF).

Em 29/6/2010, o Juízo determinou o bloqueio dos valores existentes em conta-corrente, poupança e em qualquer modalidade de investimento financeiro de titularidade de RODOVIÁRIO TRANS SUD LTDA.

A impetrante diz que "tão logo teve notícia da constrição de sua conta, a Impetrante peticionou ao R. Juízo da 3ª Vara da Justiça Federal em Guarulhos no dia 22 de julho de 2010 requerendo a substituição da constrição de suas contas bancárias por um bem de maior valor.". Ressalte-se, que tão logo protocolada a petição requerendo a substituição do bem penhorado, o Juízo determinou a manifestação da Fazenda sobre a questão.

Posteriormente, a impetrante, sustenta que a demora do Juízo em despachar sua petição, está a ferir direito líquido e certo, daí porque impetrou o *mandamus*, postulando a liberação dos valores bloqueados de sua conta, bem como, a substituição do bem pra garantir a penhora.

Do explanado, é patente que o *writ* interposto está sendo manejado com nítido caráter de sucedâneo de recurso. O aqui requerido, desbloqueio de conta / substituição de bem penhorado, deveria ter sido postulado por meio de agravo interposto contra a decisão que determinou o bloqueio da conta.

Com efeito, o mandado de segurança - bem o sabemos - não é sucedâneo de recurso. Neste sentido, é o teor da Súmula nº 267 do STF "NÃO CABE MANDADO DE SEGURANÇA CONTRA ATO JUDICIAL PASSÍVEL DE RECURSO OU CORREIÇÃO" e da Súmula nº 268 do STF "NÃO CABE MANDADO DE SEGURANÇA CONTRA DECISÃO JUDICIAL COM TRÂNSITO EM JULGADO", aplicáveis ao presente caso.

Neste sentido, trago à colação o seguinte entendimento jurisprudencial:

MANDADO DE SEGURANÇA. AGRAVO REGIMENTAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. AUSÊNCIA DE ATO COATOR. MANDADO DE SEGURANÇA COMO SUCEDÂNEO DE RECURSO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 268 DO STF. AGRAVO IMPROVIDO. I - O agravante deixou de demonstrar o direito líquido e certo ferido. II - A jurisprudência desta Corte, ademais, é no sentido de que não é cabível mandado de segurança como sucedâneo de recurso de decisão judicial. III - Agravo regimental improvido. (STF, MS-AgR 26767, Relator: Ministro RICARDO LEWANDOWSKI)

Ressalte-se que, não é flagrantemente ilegal a decisão que determinou a penhora da conta da impetrante. Ela poderia estar incorreta, errada, na visão da impetrante, o que se afirma apenas em tese. Mas a correção de erro de interpretação ou aplicação das normas legais e infralegais, a superposição de um entendimento sobre outro - porque em tese constituiria construção normativa melhor ou mais razoável - não é objeto do mandado de segurança.

Por fim, o próprio argumento de que a omissão do Juízo estaria a ferir direito da impetrante, cai por terra, na medida que a própria impetrante informa que o Juízo requereu a manifestação da Fazenda, assim que protocolada a petição que postulou a substituição do bem penhorado.

Neste ponto, o E. STJ, já se manifestou em questão similar a aqui em exame, fixando o entendimento segundo o qual "Não configura omissão o ato judicial que posterga o exame de petição para após a oitiva da parte contrária", neste sentido:

RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. OMISSÃO DE AUTORIDADE JUDICIAL. INOCORRÊNCIA.

1. Não configura omissão o ato judicial que posterga o exame de petição para após a oitiva da parte contrária, mormente no contexto em que se faz necessária a interpretação de ordem judicial proferida em outro processo para o deferimento ou não do pedido.

2. Caso em que foi protocolada a petição da impetrante no dia 3.12.2002, sendo que no dia imediato foi proferido despacho determinando manifestação do Ministério Público Federal em três dias, na condição de titular da ação civil pública na qual se discutia exatamente a fraude que deu origem à apreensão das mercadorias que se intentava liberar com a petição.

3. Recurso ordinário em mandado de segurança não provido.

(STJ, RMS 22130 / AM, processo: 2006/0124671-9, Data do Julgamento: 14/9/2010, Relator: Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES)

Postas estas razões, o *mandamus* carece de elementos essenciais para sua admissão.

Ante o exposto, indefiro a inicial do presente *mandamus*.

Às medidas cabíveis. Após, arquivem-se os autos.

São Paulo, 19 de janeiro de 2011.

NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00023 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0001187-38.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.001187-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
PARTE AUTORA : HSUI CHANG HSAIO CHING (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : ANA PAULA DE SÁ ANCHESCHI
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
SUSCITADO : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00204325020104036182 16 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de conflito negativo de competência suscitado pelo Juízo da 16ª Vara do Juízo Federal Cível de São Paulo em face do Juízo da 5ª Vara de Execuções Fiscais da mesma Subseção Judiciária.

O presente incidente tem origem nos autos da ação ordinária nº 0020432-50.2010.403.6182, ajuizada por Hsui Chang Hsiao Ching em face da União Federal, visando declarar nulo auto de infração objeto de execução fiscal.

A ação foi distribuída à 5ª Vara das Execuções Fiscais de São Paulo, a qual declinou a competência, remetendo os ao Juízo Cível para livre distribuição.

Os autos foram distribuídos à 16ª Vara Federal Cível de São Paulo que também declinou da competência e suscitou o presente conflito negativo de competência, alegando ser competente o Juízo suscitado.

Passo a decidir com fulcro no art. 120, parágrafo único do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria em exame.

Por envolver competência de Vara especializada, a qual é sempre absoluta em razão da matéria, o que acarreta improrrogabilidade, a competência, no presente caso, é do Juízo suscitante.

Esse é o entendimento consolidado no âmbito da Segunda Seção desta Corte, órgão competente para o julgamento dos conflitos de competência como o presente:

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITO E EXECUÇÃO FISCAL. CONEXÃO. REUNIÃO DAS AÇÕES. IMPOSSIBILIDADE. COMPETÊNCIA ABSOLUTA. Via de regra, a ação anulatória mantém relação de prejudicialidade com a execução fiscal, posto que, se a impugnação vier a ser acolhida, o título executivo que embasa a execução restará desconstituído, razão pela qual tais feitos poderiam ser reunidos por força da conexão. Por outro lado, a reunião não pode provocar a mudança de competência absoluta, já que a conexão apenas prorroga a competência relativa, a fim de se evitarem decisões contraditórias. Tratando-se de Vara Especializada em Execução Fiscal, cuja competência, determinada em razão da matéria, é de natureza absoluta, as ações (Anulatória e Execução Fiscal) devem correr em separado. Precedentes da 2ª Seção deste Tribunal. Conflito negativo de competência julgado procedente.(CC 200503001015584, JUIZA MARLI FERREIRA, TRF3 - SEGUNDA SEÇÃO, 07/10/2010)

CONFLITO DE COMPETÊNCIA - PROCESSO CIVIL - CONEXÃO ENTRE EXECUÇÃO FISCAL E AÇÃO ANULATÓRIA: INEXISTÊNCIA. 1. Incompetência absoluta do Juízo Federal especializado para o julgamento de ação anulatória de débito fiscal, por conexão à respectiva execução. 2. Precedentes da C. Segunda Seção. 3. Conflito de Competência procedente.(CC 200703000354136, JUIZ MÁRCIO MORAES, TRF3 - SEGUNDA SEÇÃO, 05/08/2010)

Em face de todo o exposto, **conheço do presente conflito para julgá-lo improcedente** e declarar competente o Juízo suscitante.

Intimem-se. Oficiem-se.

São Paulo, 27 de janeiro de 2011.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00024 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0070941-92.1996.4.03.0000/SP
96.03.070941-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA

AUTOR : Eletropaulo Metropolitana Eletricidade de Sao Paulo S/A
ADVOGADO : THEOTONIO MAURICIO M DE BARROS NETO e outros
RÉU : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : ALEXANDRE JUOCYS
No. ORIG. : 90.03.029520-4 13 Vr SAO PAULO/SP
DESPACHO
Vistos.

Fls. 225 - Defiro. Oficie-se à Caixa Econômica Federal, como requerido.
Intimem-se.

São Paulo, 21 de janeiro de 2011.
Mairan Maia
Desembargador Federal Relator

00025 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0651050-45.1991.4.03.6100/SP
95.03.035281-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
EMBARGADO : LABORATORIOS STIEFEL LTDA
ADVOGADO : ALEXANDRE HONORE MARIE THIOLLIER FILHO
: MARCELLO DE CAMARGO TEIXEIRA PANELLA
No. ORIG. : 91.06.51050-7 16 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

1. Fl. 185. Defiro o pedido de vista dos autos, se em termos, pelo prazo de 10 (dez) dias.
2. Fl. 181. Esclareça a autora seu pedido (desistência da apelação), pois a decisão de fls. 166/168 deu parcial provimento aos embargos infringentes.

Intime-se.

São Paulo, 21 de janeiro de 2011.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal

SUBSECRETARIA DA 3ª SEÇÃO

Boletim Nro 3196/2011

00001 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0060885-48.2006.4.03.0000/SP
2006.03.00.060885-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
AUTOR : GASPAS ANTONIO CUNHA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SILVIA PRADO QUADROS DE SOUZA
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOEL GIAROLA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 02.00.00087-0 6 Vr JUNDIAI/SP

EMENTA

AÇÃO RESCISÓRIA - VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI - APOSENTADORIA POR IDADE - RENDA MENSAL INICIAL - SALÁRIO DE BENEFÍCIO E RENDA MENSAL INICIAL (MÉDIA SALARIAL X SALÁRIO MÍNIMO) - ART. 50 DA LEI 8213/91.

1) Tratando-se de julgado que concedeu o benefício a partir de 05-04-2002, a concessão da mesma espécie de benefício na via administrativa, em 29-04-2003, não tem o condão de afastar o interesse processual na sua rescisão, pois, além da quantidade de parcelas a serem recebidas ser superior, a alteração do valor do salário de benefício - em função da alteração do termo inicial do benefício - poderá conduzir a uma renda mensal inicial bem superior àquela concedida administrativamente, cabendo ao segurado optar pela execução do julgado ou pela manutenção do benefício concedido pela autarquia. Preliminar rejeitada.

2) Se o acórdão rescindendo teve por comprovado o recolhimento de 377 contribuições até 30-09-2001, a fixação do valor da renda mensal inicial em um salário mínimo viola a literal disposição do art. 50 da Lei 8213/91, que estabelece que o valor da aposentadoria por idade consistirá numa renda mensal de 70% do salário-de-benefício, mais 1% deste por grupo de 12 contribuições.

3) Tratando-se de aposentadoria por idade cujos requisitos foram considerados cumpridos em 30-09-2001, o salário de benefício deve tomar por base a média aritmética simples dos maiores salários de contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo - desde 07/1994 - multiplicada pelo fator previdenciário, e não a simples média aritmética dos 36 últimos salários de contribuição. Inteligência do art. 29, I, da Lei 8213/91, na redação dada pela Lei 9876/99

4) Preliminar rejeitada. Ação rescisória procedente. Ação originária parcialmente procedente.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

Expediente Nro 8195/2011

00001 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0032453-77.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.032453-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado DAVID DINIZ
AUTOR : CECILIA RODRIGUES DOS SANTOS
ADVOGADO : MONALISA APARECIDA ANTONIO SILVA
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
DESPACHO
Vistos.

1. A presente ação rescisória é tempestiva, haja vista que o trânsito em julgado da decisão rescindenda ocorreu em 06.11.2008 (fl. 123) e o presente feito foi distribuído em 15.10.2010.

2. Concedo à autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

3. Não havendo pedido de antecipação de tutela, cite-se o réu, para contestar a ação, observando-se o artigo 188 do CPC. Prazo de 15 (quinze) dias.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de janeiro de 2011.
DAVID DINIZ
Juiz Federal Convocado

00002 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0035152-41.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.035152-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado DAVID DINIZ
AUTOR : LUIZ ANTONIO VERZA FUENTES
ADVOGADO : DIRCEU MIRANDA
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00024-8 1 Vr LUCELIA/SP
DESPACHO
Vistos.

1. A presente ação rescisória é tempestiva, haja vista que o trânsito em julgado da decisão rescindenda ocorreu em 15.01.2010 (fl. 201) e o presente feito foi distribuído em 12.11.2010.
2. Concedo à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
3. Não havendo pedido de antecipação de tutela, cite-se o réu, para contestar a ação, observando-se o artigo 188 do CPC. Prazo de 15 (quinze) dias.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de janeiro de 2011.
DAVID DINIZ
Juiz Federal Convocado

00003 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0038563-92.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.038563-6/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada MÁRCIA DE OLIVEIRA
AUTOR : MAURILIO NUNES PINTO
ADVOGADO : ROBERTO APARECIDO RODRIGUES FILHO
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 06.00.02116-2 2 Vr SOCORRO/SP
DECISÃO
Vistos.

À vista da declaração de fls. 26, defiro ao autor os benefícios da justiça gratuita.

No mais, trata-se de Ação Rescisória ajuizada por MAURILIO NUNES PINTO em face do v. acórdão proferido nos autos de ação objetivando a concessão de Aposentadoria Rural por Idade.

Pleiteia o autor a antecipação da tutela para que seja imediatamente implementado o benefício supra a favor do autor. Primeiramente, observo que a mera propositura da ação rescisória, na forma do artigo 489 do Código de Processo Civil, não tem o condão de suspender os efeitos da sentença ou do acórdão rescindendos.

Todavia, em razão do regime jurídico aplicável à tutela antecipada, é lícito ao julgador suspender a eficácia da decisão rescindenda, quando, a pedido da parte, vislumbrar que o pedido formulado é fundado e que a demora na prestação jurisdicional pode tornar inócuo o direito do autor, segundo dispõe o artigo 273, *caput* e seu inciso I, do Estatuto Adjetivo Civil, o que não verifico *in casu*.

Diante do exposto, indefiro a antecipação da tutela.

No mais, cite-se o réu para resposta no prazo de quinze (15) dias, observando-se o disposto no artigo 188 do Código de Processo Civil, com as advertências e cautelas legais

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 20 de janeiro de 2011.
MÁRCIA DE OLIVEIRA
Juíza Federal Convocada

00004 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0000549-05.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.000549-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
AUTOR : MARGARIDA MARIA DA SILVA
ADVOGADO : FRANCISCO CARLOS AVANCO
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00139-9 2 Vr ATIBAIA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação rescisória ajuizada por MARGARIDA MARIA DA SILVA em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, com fundamento no inciso V do artigo 485 do Código de Processo Civil, para desconstituir em parte a r. sentença proferido pelo Juízo de Direito da 2ª Vara de Atibaia, que, em ação previdenciária, julgou procedente o pedido de concessão de auxílio-doença, fixando o termo inicial do benefício na data da citação (05.08.2008).

Sustenta a parte autora, em síntese, a ocorrência de violação literal a disposição de lei na decisão rescindenda, fundada na não observância do artigo 60, § 1º, da Lei nº 8.213/91, pois entende ter direito ao benefício desde a data na qual formulou o requerimento administrativo (01.10.2007), momento no qual já se encontrava incapacitada para o trabalho. Anoto que a ação rescisória foi distribuída dentro do prazo bienal previsto em lei (fl. 110).

Defiro à parte autora os benefícios da Justiça Gratuita e dispense-a também do depósito prévio a título de multa a que alude o artigo 488, inciso II, do Código de Processo Civil (fls. 04 e 13).

Cite-se a parte ré para responder no prazo de 30 (trinta) dias.

Int.

São Paulo, 21 de janeiro de 2011.

EVA REGINA
Desembargadora Federal

00005 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0001100-82.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.001100-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
AUTOR : AUGUSTA FERREIRA DA SILVA
ADVOGADO : EGNALDO LAZARO DE MORAES
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 2003.03.99.000143-9 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação rescisória ajuizada por AUGUSTA FERREIRA DA SILVA, em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, com fundamento nos incisos V, VII e IX do artigo 485 do Código de Processo Civil, para desconstituir o v. acórdão proferido pela Sétima Turma desta E. Corte que, em ação previdenciária, rejeitou a matéria preliminar e, no mérito, deu provimento à apelação da autarquia, reformando a r. sentença e julgando improcedente o pedido de aposentadoria rural por idade.

Sustenta a parte autora, em suma, a ocorrência de violação literal a disposição de lei (artigos 11, inciso VII e §1º, 55, § 3º, 106, 142 e 143 da Lei nº 8.213/91 e artigo 62 do Decreto nº 3.048/99) e de erro de fato na decisão rescindenda, fundadas na desconsideração das provas material e oral produzidas nos autos principais. Afirma que havia início de prova material (certidão de casamento e certidões de nascimento do filho José Benedito Ferreira de Vasconcelos e da filha Ondina Ferreira de Vasconcelos, nas quais constam a profissão de lavrador do marido da autora; CTPS da autora sem qualquer anotação; Carteira do Funrural, na qual ela consta como beneficiária; e escritura de compra e venda de imóvel rural) nos autos e, ainda, que a prova testemunhal produzida corroborava a atividade rural exercida pela autora. Aduz que a prova documental apresentada era suficiente à comprovação do requisito **início de prova documental** exigido na lei, *"não fazendo cabimento no presente feito, data vênua, a interpretação lançada no v. acórdão de que o fato de ter havido o óbito do cônjuge retira a eficácia da prova documental carreada aos autos"*, devendo ser estendida a qualificação de lavrador do marido à sua cônjuge, e que *"a simples soma dos anos em que a autora e seu marido possuem qualificando-os como lavradores, comprovam tempo de serviço em atividade rural por mais de 20 (vinte) anos, em muito excedente à carência mínima exigida pela Lei 8.213/91, pelo que, ainda que desconsiderássemos o trabalho rural após o anos 1983, a autora já teria implementado as condições idade e carência necessárias à concessão do benefício"*.

Alega não ser caso de reconhecimento de perda da qualidade de segurado (Lei nº 10.666/03); que a exigência da comprovação do exercício da atividade rural no "período imediatamente anterior" ao requerimento é abrandada pela jurisprudência, pois não é possível exigir o labor em atividade braçal de pessoa com 62 (sessenta e dois) anos, idade da autora no momento da distribuição da ação previdenciária; e existir, nesta rescisória, documentos novos.
Requer a dispensa do depósito prévio, a concessão de antecipação dos efeitos da tutela, a anotação da prioridade na tramitação do feito e, ao final, a procedência da rescisória e a prolação de novo julgamento, a fim de ser concedido o benefício de aposentadoria rural por idade a partir da data da citação do INSS na ação originária (31.07.2002).
Anoto que a ação rescisória foi distribuída dentro do prazo bienal previsto em lei (fls. 02 e 138).
Defiro à parte autora os benefícios da Justiça Gratuita e dispense-a também do depósito prévio a título de multa a que alude o artigo 488, inciso II, do Código de Processo Civil (fls. 39 e 42).
Postergo a análise do pedido de tutela antecipada para após a juntada da contestação nestes autos.
Cite-se a parte ré para responder no prazo de 30 (trinta) dias.
Por fim, anote-se o pedido de prioridade na tramitação deste feito, nos termos da Resolução nº 374/09 desta Corte.
Int.

São Paulo, 26 de janeiro de 2011.
EVA REGINA
Desembargadora Federal

00006 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0001638-63.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.001638-6/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada MÁRCIA DE OLIVEIRA
AUTOR : JOSE VALMIR FEITOSA DA SILVA
ADVOGADO : JOSE APARECIDO DE OLIVEIRA
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00178103720034039999 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

- 1- À vista da declaração de fls. 17, defiro ao autor os benefícios da justiça gratuita.
- 2- Cite-se o réu para resposta no prazo de quinze (15) dias, observando-se o disposto no artigo 188 do Código de Processo Civil, com as advertências e cautelas legais.
- 3- Intime-se.

São Paulo, 31 de janeiro de 2011.
MÁRCIA DE OLIVEIRA
Juíza Federal Convocada

SUBSECRETARIA DA 1ª TURMA

Expediente Nro 8164/2011

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006712-34.1997.4.03.6000/MS
1997.60.00.006712-8/MS

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : RAFAEL DAMIANI GUENKA
APELADO : J J DE OLIVEIRA TINTAS e outros
: JOAO JOSE DE OLIVEIRA
: BENEDITA ROMA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : ARISVANDER DE CARVALHO (Int.Pessoal)
: ANNE ELISABETH NUNES DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
No. ORIG. : 00067123419974036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra a r. sentença proferida pelo MM. Juiz Federal da 2ª Vara de Campo Grande/MS, que deferiu a adjudicação do bem imóvel penhorado nos presentes autos (fls. 60 e 82) em favor da exequente, e extinguiu a execução, nos termos do artigo 708, II, c/c artigo 794, I, do CPC. Determinou que se lavre Auto de Adjudicação, e posteriormente, a Carta de Adjudicação em favor da exequente, pelo valor apresentado à fl 476, incluindo os honorários.

Às fls. 441/442, a apelante informa que os executados pagaram a importância devida, para a liquidação do contrato CROT/PJ nº 0563.003.00008601, sob cobrança nestes autos, obtendo com isso, a quitação da dívida, nada mais tendo as partes a reclamar reciprocamente a qualquer tempo ou a qualquer título relativamente ao objeto da lide, razão pela qual requer a extinção do presente feito, nos termos do artigo 794, II e 795 do Código de Processo Civil.

Por esses fundamentos, julgo extinta a execução, nos termos do artigo 794, II, do Código de Processo Civil, restando prejudicada a apelação interposta.

Os pedidos de levantamento de todas as penhoras, expedição de ofício aos cartórios imobiliários e cancelamento da adjudicação deverão ser analisados pelo Juízo *a quo*.

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

I.

São Paulo, 27 de janeiro de 2011.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0901598-84.1996.4.03.6110/SP
98.03.050146-1/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI

EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : MARIA HELENA PESCARINI

INTERESSADO : JOSE NICOLAU FERREIRA e outros

: JOSE FRANCISCO DE SOUZA

: JOSE BARBOSA SOBRINHO

: JOAO ARISTIDES DE PAULA

: JOSE ALVES LAZARO

: JOAO ARNALDO ALVES

: JOSE FARIA FILHO

: JACYR PEDROSO DE ALMEIDA

: JOSE ARISTIDES DE PAULA

: JOAO BRAZ DOS SANTOS

ADVOGADO : EZEQUIEL ZANARDI

No. ORIG. : 96.09.01598-0 1 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela CEF contra a decisão que negou seguimento à apelação.

A embargante requer, em síntese, que os presentes embargos se manifestem quanto à posição adotada pelo STJ, alegando que não possui a obrigação de apresentar os extratos da conta vinculada, mas o ônus de solicitá-los aos antigos bancos depositários e, no caso de resistência, o ônus de requerer do magistrado sejam compelidos os responsáveis a exhibir os documentos em juízo.

É o relatório.

DECIDO.

Com a edição da Lei nº 8.036/90, as contas fundiárias foram centralizadas pela Caixa Econômica Federal-CEF, tendo determinado o art. 24 do Decreto 99.684/90, que o banco depositário, na ocasião da migração das contas, deveria informar àquela empresa pública federal, de forma detalhada, a movimentação relativa ao último contrato de trabalho.

Ademais, consoante registrado na decisão ora embargada, por força da Lei nº 8.036, de 11.5.1990, as contas vinculadas ao FGTS foram centralizadas na Caixa Econômica Federal - CEF, que passou a ser o agente operador do Fundo. Por isso, cumpre-lhe prestar contas aos trabalhadores titulares de contas vinculadas ao FGTS.

Ali também ficou consignado o entendimento jurisprudencial no sentido de que "a responsabilidade pela exibição dos extratos analíticos das contas vinculadas ao FGTS é, por força da interpretação sistemática do art. 7º, I, da Lei n.º 8.036/90 c/c os arts. 23 e 24 do Decreto n.º 99.684/90 e art. 10 da Lei Complementar n.º 110/01, da CEF, inclusive em relação ao período anterior à centralização. 2. O art. 24 do Decreto nº 99.684/90 estabeleceu o procedimento quanto à migração das contas, sendo a CEF informada pelo banco depositário, de forma detalhada, de toda a movimentação ocorrida no período anterior à centralização. Presumindo-se o atendimento da ordem legal, não socorre à empresa pública sonegar a exibição dos registros históricos que lhe foram repassados. Eventual descumprimento e/ou omissão por parte dos bancos depositários não elide sua responsabilidade, dado que incumbia-lhe, correspectivamente, exigir o cumprimento da lei, vinculada que está ao Princípio da Legalidade (CF/88, art. 37, caput). Se assim não o fez, assumiu, na qualidade de Agente Operador do FGTS, o ônus de proceder à prestação de contas diretamente ao empregado-titular. (...)"

(AgRg no REsp nº 631.993/AL, Primeira Turma, v.u., Rel. Ministra Denise Arruda, j. 16.11.2004, DJU 13.12.2004, Seção 1, p. 241).

Assim, não há omissão a ser sanada pela via dos presentes embargos, considerando-se os demais precedentes colacionados na decisão ora embargada.

Ainda que assim não fosse, e apenas para sepultar a questão, pode a Caixa Econômica Federal - CEF, exigir dos bancos depositários os extratos necessários e, no caso de resistência, requerer ao magistrado sejam compelidos os responsáveis a exibir os documentos em juízo.

Assim é que a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta C. Primeira Turma consolidou-se no sentido de que cabe à Caixa Econômica Federal, na qualidade de agente operadora do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS a apresentação dos extratos das contas em sede de execução do julgado, incluindo aqueles de período anterior à sua gestão, pois tem a prerrogativa legal de exigi-los dos bancos depositários (artigo 7º da Lei nº 8.036/90 e artigo 24 do Decreto nº 99.684/90):

"PROCESSO CIVIL E ADMINISTRATIVO - FGTS - EXECUÇÃO DE SENTENÇA - APRESENTAÇÃO DOS EXTRATOS DAS CONTAS VINCULADAS - ÔNUS DA CEF - ART. 604, § 1º DO CPC.

1. Para fins de elaboração da memória de cálculo indispensável à execução do julgado, cabe à CEF a apresentação dos extratos das contas vinculadas do FGTS, nos termos do art. 604, § 1º do CPC.

2. Com a Lei 8.036/90, as contas foram centralizadas pela CEF, tendo determinado o art. 24 do Decreto 99.684/90 que o banco depositário, na ocasião da migração das contas, deveria informar à CEF, de forma detalhada, a movimentação relativa ao último contrato de trabalho.

3. No período anterior à migração, excepcionada a situação descrita no mencionado art. 24 do Decreto 99.684/90, a responsabilidade pelo fornecimento de tais extratos é do banco depositário.

4. Como a CEF é agente operadora do Fundo, tem ela a prerrogativa de exigir dos bancos depositários os extratos necessários e, no caso de resistência, requerer ao magistrado sejam compelidos os responsáveis a exibir os documentos em juízo.

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

(STJ, REsp nº 887.658/PE, Segunda Turma, rel. Ministra Eliana Calmon, DJU 11/04/2007, p. 235)

"FGTS. CONTAS VINCULADAS. CORREÇÃO MONETÁRIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. ARTIGO 332 DO CPC E 29-C, DA LEI N. 8.036/90, COM A REDAÇÃO QUE LHE FOI DADA PELA MP N. 2.164-41. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS N. 282 E 356 DO STF. EFEITO DEVOLUTIVO DA APELAÇÃO. ARTIGO 520, V, DO CPC. APLICAÇÃO. QUESTÕES CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE PELO STJ. APRESENTAÇÃO DE EXTRATOS. RESPONSABILIDADE DA CEF, COMO GESTORA DO FGTS.

(...)

4. Compete à Caixa Econômica Federal, na qualidade de gestora e centralizadora dos recursos relativos ao FGTS, emitir regularmente extratos das contas vinculadas e apresentá-los nos autos do processo de execução quando requisitados pelo juiz, ex vi do disposto no art. 604, § 1º, do CPC, sob pena de ser reputada litigante de má-fé por opor resistência injustificada ao andamento do processo e de serem reputados corretos os cálculos apresentados pelo credor.

5. Recurso especial parcialmente conhecido e improvido."

(STJ, REsp nº 852.530/CE, Segunda Turma, rel. Ministro João Otávio de Noronha, DJU 06/02/2007, p. 292)

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. FGTS. CONTAS VINCULADAS. JUROS PROGRESSIVOS. APRESENTAÇÃO DE EXTRATOS. RESPONSABILIDADE DA CEF.

1. *É da Caixa Econômica Federal, na qualidade de agente operadora do FGTS, a responsabilidade pela apresentação dos extratos fundiários, inclusive em período anterior à migração das contas, nos termos do art. 24 do Decreto nº 99.684/90.*

2. *Como órgão gestor e agente operador do fundo, que passou a centralizar os recursos do FGTS, detém a prerrogativa legal de exigir dos antigos bancos depositários os extratos de períodos anteriores à migração e exibi-los ao Juízo.*

3. *Agravo legal improvido.*

(AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 314365 Nº Documento: 1 / 98

Processo: 2007.03.00.093456-6, Relator Juiz Convocado Silvio Gemaque, DJF323.07.2010,p.135).

Com tais considerações adicionais, rejeito os presentes embargos.

P.I.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem

São Paulo, 17 de janeiro de 2011.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000439-93.1998.4.03.6100/SP

1998.61.00.000439-3/SP

RELATORA : Juíza Convocada SILVIA ROCHA

APELANTE : Caixa Econômica Federal - CEF

ADVOGADO : GISELA LADEIRA BIZARRA MORONE e outro

APELADO : WILSON CARVALHO e outro

: MEIRE CARNIETO CARVALHO

ADVOGADO : EDILEIDE LIMA SOARES e outro

No. ORIG. : 00004399319984036100 25 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

A Juíza Federal Convocada Silvia Rocha (Relatora):

Trata-se de ação de rito ordinário intentada por Wilson Carvalho e outro contra a Caixa Econômica Federal, em que se pretende a revisão das cláusulas contratuais do contrato firmado com o objetivo de financiar imóvel pelo Sistema Financeiro da Habitação.

Sobreveio sentença, proferida nos termos do artigo 269, I, do Código de Processo Civil, que julgou parcialmente procedente o pedido, para "condenar a instituição financeira ré: a) na obrigação de fazer consistente em corrigir e receber as prestações habitacionais calculadas pelos índices da variação salarial das categorias profissionais do mutuário titular, ou, no caso de não informação dessa variação, de acordo com o reajuste da poupança; b) na obrigação de fazer consistente em elaborar um novo saldo devedor, atentando-se para a sistemática já apresentada na fundamentação, na qual deverá a instituição financeira separar em conta apartada as amortizações negativas, quando constatadas, acumulando-as e corrigindo-as com os mesmos índices de atualização do saldo devedor, e somá-las ao montante anual do saldo devedor, no mês de aniversário do contrato (mês da assinatura do contrato); c) na obrigação de afastar a incidência da Taxa Referencial - TR na correção do saldo devedor, anteriormente à Lei 8.177, de 01.03.91, devendo ser aplicado o índice de reajuste do INPC. Em consequência, julgo extinto o feito com resolução do mérito, nos termos do art. 269, I, do Código de Processo Civil. Tendo em vista a sucumbência recíproca, condeno as partes ao pagamento das custas, sendo que cada parte deverá arcar com os honorários advocatícios de seus respectivos patronos, os quais arbitro em R\$ 1.000,00 (um mil reais), na forma do art. 21, caput, do Código de Processo Civil".

A CEF apela, sustentando, em síntese, a possibilidade da cobrança de juros sobre juros nos contratos submetidos às regras do SFH, e pugna pela reforma da sentença que determinou que seja feita conta separada quando houver amortização negativa do saldo devedor.

Recurso contrarrazoado.

É o relatório.

Fundamento e decido.

O recurso comporta julgamento nos termos do art. 557, do CPC.

Da possibilidade de se fazer conta em separado quando da ocorrência de amortização negativa.

A questão posta nos autos diz respeito a saber se a utilização do Sistema Francês de Amortização (Tabela Price) pode ensejar a cobrança de juros sobre juros, como, por exemplo, na hipótese de amortização negativa do saldo devedor. Tal fenômeno ocorre nos casos em que há discrepância entre o critério de correção monetária do saldo devedor e a atualização das prestações mensais, de acordo com a variação salarial da categoria profissional do mutuário, definidos no Plano de Equivalência Salarial - PES.

Se as prestações são corrigidas por índices inferiores àqueles utilizados para a atualização do saldo devedor, há uma tendência, com o passar do tempo, de que o valor pago mensalmente não seja suficiente sequer para cobrir a parcela referente aos juros, o que, por consequência, também não amortiza o principal, ocorrendo o que convencionou-se denominar amortização negativa.

Desta forma, o residual de juros não-pagos é incorporado ao saldo devedor e, sobre ele, incide nova parcela de juros na prestação subsequente, o que configura anatocismo, prática abolida pelo ordenamento jurídico pátrio.

Para se evitar tal situação, que onera por demais o mutuário, adotou-se a prática de se determinar a realização de conta em separado quando da ocorrência de amortização negativa, incidindo sobre estes valores somente correção monetária e sua posterior capitalização anual.

Assim, sendo os juros não-pagos integrados ao saldo devedor, em conta separada, e submetidos à atualização monetária, tem-se por descabida qualquer alegação de ofensa às normas que prevêm a imputação do pagamento dos juros antes do principal.

Não há dúvidas quanto à legitimidade desta conduta, considerando-se que a cobrança de juros sobre juros é vedada nos contratos de financiamento regulados pelo Sistema Financeiro de Habitação, mesmo que livremente pactuada entre as partes contratantes, conforme dispões a Súmula 121, do Supremo Tribunal Federal, *in verbis*:

"É vedada a capitalização de juros, ainda que expressamente convencionada."

Também neste sentido, trago à colação julgados desta Corte. Confira-se:

PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CORREÇÃO DOS VALORES DO FGTS. AQUISIÇÃO DE IMÓVEL. SFH. IMPOSSIBILIDADE. 1. O contrato celebrado pelas partes prevê a utilização de índice oficial, que também sirva para a remuneração da caderneta de poupança, sendo atualmente a TR, índice que é, aliás, mais benéfico para os mutuários do que o IPC ou o INPC. 2. É admissível a atualização do saldo devedor antes da dedução das parcelas do financiamento, nem existe vedação legal para estipulação de taxas de juros acima de 10% ao ano nos contratos do SFH não indexados ao salário-mínimo, e, portanto, não sujeitos às regras do art. 6.º da Lei n.º 4.380/64. 3. Quando há amortização negativa, os juros não pagos são incorporados ao saldo devedor, incidindo novos juros posteriormente, caracterizando assim o anatocismo, vedado pela Súmula 121 do STF: "é vedada a capitalização de juros, ainda que expressamente convencionada". 4. Não pode haver correção dos valores do FGTS se já foram utilizados para pagamento das prestações do SFH. 5. É permitida a cobrança do CES se há expressa previsão contratual para tanto. 6. Não se pode penalizar a CEF com a restituição em dobro do que teria sido "indevidamente cobrado", pois os valores cobrados em excesso devem ser compensados no saldo devedor conforme determinado na sentença. 7. Agravo de instrumento improvido. (TRF 3ª R., 1ª T., AI 200803000137373, Rel. Des. Luiz Stefanini, DJF3 CJ2 DATA:12/01/2009 PÁGINA: 170)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. SFH. TABELA PRICE - AMORTIZAÇÃO NEGATIVA - AGRAVO LEGAL IMPROVIDO. 1. A Tabela Price consiste em plano de amortização e uma dívida em prestações periódicas, iguais e sucessivas, em que o valor de cada prestação, ou pagamento, é composta por duas subparcelas distintas: uma de juros e outra de amortização do capital, motivo pelo qual, a sua utilização não é vedada pelo ordenamento jurídico. 2. O que é defeso, no entanto, é a utilização da Tabela Price nos contratos de mútuo no âmbito do SFH, caso haja capitalização de juros, em virtude da denominada amortização negativa, ou seja, se forem incorporados ao saldo devedor, os juros não pagos na prestação mensal. 3. A prática do anatocismo restou comprovada, conforme se constata às fls. 193/213, da mera análise da planilha de evolução do financiamento, acostada aos autos pela própria CEF. 4. Dessa forma, deve ser expurgada a capitalização mensal dos juros não pagos (em face da insuficiência do valor da prestação), por meio do recálculo do saldo devedor com o cômputo desses juros em separado (acrescidos de correção monetária) em todos os meses em que verificada, e capitalização anual desses valores. 5. Agravo legal improvido. (TRF 3ª R., 2ª T., AC 200161000075832, Rel. Des. Cotrim Guimarães, DJF3 CJ1 DATA:14/12/2010 PÁGINA: 198)

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, "caput", do CPC, **nego seguimento** ao recurso de apelação.

Intimem-se.

Observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à origem.

São Paulo, 18 de janeiro de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0060353-54.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.060353-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA
APELANTE : JOAQUINA DE SOUSA VIEIRA NETA RODRIGUES e outro
: EDUARDO RODRIGUES
ADVOGADO : JOAO BOSCO BRITO DA LUZ e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JOSE GUILHERME BECCARI
DECISÃO

A Juíza Federal Convocada Silvia Rocha (Relatora):

Trata-se de ação de rito ordinário com pedido de parcial tutela antecipada intentada por Joaquina de Sousa Vieira neta Rodrigues e outro contra a Caixa Econômica Federal, em que se pretende a revisão das cláusulas contratuais do contrato firmado com o objetivo de financiar imóvel pelo Sistema Financeiro da Habitação.

Os autores sustentam que: a) foi incluído indevidamente um aumento no valor da primeira prestação (CES); b) não foram obedecidas as cláusulas contratuais que prevêm aumento das prestações de acordo com a variação salarial do mutuário, vinculado a sua categoria profissional (PES/CP); c) foi corrigido indevidamente o valor das parcelas por ocasião do Plano Real; d) irregularidade na correção do saldo devedor e e) o saldo devedor deve ser corrigido pelo INPC, ao invés dos índices que atualizam o saldo das Cadernetas de Poupança.

Pedido de tutela antecipada parcialmente concedida para o fim de assegurar aos autores o direito de efetuar o depósito das prestações vencidas, conforme planilha acostada à inicial (fls. 95/97).

Perícia realizada, conforme laudo de fls. 200/222.

Sobreveio sentença, proferida nos termos do artigo 269, I, do Código de Processo Civil, que julgou improcedente o pedido, condenando os autores, *pro rata*, ao pagamento de honorários de advogado fixados em 10% sobre o valor dado à causa, atualizadamente.

Os autores apelam. Sustentam que: a) pedem a concessão do benefício de justiça gratuita; b) que a apelação seja recebido no efeito devolutivo e suspensivo; c) irregularidades na correção do saldo devedor; d) o saldo devedor deve ser corrigido pelo INPC, ao invés dos índices que atualizam o saldo das Cadernetas de Poupança; e) foi incluído indevidamente um aumento no valor da primeira prestação (CES); f) o saldo devedor foi indevidamente majorado em 84,32% por ocasião do Plano Collor; g) foi corrigido indevidamente o valor das parcelas por ocasião do Plano Real/URV; h) não foram obedecidas as cláusulas contratuais que prevêm aumento das prestações de acordo com a variação salarial do mutuário, vinculado a sua categoria profissional (PES/CP); h) os juros devem ser limitados a 10%, conforme estabelecem as regras do SFH; i) é inconstitucional a execução prevista no Decreto 70/66 e j) alega o anatocismo na aplicação da tabela price.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

Fundamento e decido.

O recurso comporta julgamento nos termos do art. 557, do CPC.

Da concessão do benefício da justiça gratuita.

Não se desconhece a parcela da jurisprudência que reconhece a simples declaração dos autores, como satisfatória, para a concessão do beneplácito requerido.

Por outro lado, igualmente é sabido que a declaração de pobreza, exigida pela Lei 1060/50, admite prova em contrário. A jurisprudência, inclusive da Corte Especial, do Colendo Superior Tribunal de Justiça, também caminha nesse sentido, como exemplificam as seguintes ementas:

"RECURSO ESPECIAL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA. REQUERIMENTO NO CURSO DA AÇÃO. INDEFERIMENTO. FACULDADE DO JUIZ. 1. O entendimento pretoriano admite o indeferimento do pedido de justiça gratuita quando tiver o Juiz fundadas razões, malgrado afirmação da parte de a situação econômica não lhe

permitir pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo do sustento próprio ou da família. 2. omissis. 3. omissis. 4. Recurso especial não conhecido." (REsp 574346/SP, 4ª Turma, Relator Ministro Fernando Gonçalves, j. 19.10.2004, DJ 14.02.2005, pág. 209)"

"PROCESSUAL CIVIL - ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. ART. 6º DA LEI N.º 1.060/50. BENEFÍCIO INDEFERIDO. - A lei ressalva ao julgador o indeferimento do pedido em face das evidências constantes do processo. - Agravo regimental improvido." (AgRg no RE nos Edcl nos Edcl nos Edcl no Ag 724254/SC, Corte Especial, Relator Ministro Francisco Peçanha Martins, j. 19.12.2007, DJ 21.02.2008 pág. 1)"

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. LEIS N. 1060/50 E N. 7.115/83. ACÓRDÃO RECORRIDO FUNDADO EM CONTEÚDO PROBATÓRIO. APLICAÇÃO DO ENUNCIADO N. 07 DESTA TRIBUNAL. 1. Cuidam os autos de recurso especial interposto contra acórdão que indefere o benefício de Assistência Judiciária Gratuita. No recurso especial alega-se negativa de vigência aos artigos 4º, parágrafo único, da Lei n. 1.060/50 e 1º da Lei n. 7.115/83. A conclusão da Câmara Cível do TJMG foi no sentido da exigibilidade da comprovação ao direito à assistência judiciária. 2. Demonstrado que o fundamento utilizado pelo acórdão recorrido para o indeferimento da concessão da assistência judiciária gratuita está assentado na análise do contexto fático-probatório constante dos autos, o que faz incidir o óbice do enunciado da Súmula n. 7/STJ. 3. omissis. 4. Recurso especial não-provido." (REsp 998730/MG, 1ª Turma, Relator Ministro José Delgado, j. 18.12.2007, DJ 28.02.2008 pág. 83)"

Verifica-se dos autos que os autores recolheram as custas processuais quando da protocolização da petição inicial, calculada em 1,0% (um por cento) sobre o valor da causa, vindo, agora, no momento de interposição do recurso de apelação, pleitear o benefício da justiça gratuita.

Assim, tendo sido recolhidas as custas quando do protocolo da exordial, presume-se que os autores gozavam de condição econômica que lhes permitia arcar com as despesas do processo, sendo necessária, nesta fase processual, a comprovação de que aquela condição não mais subsiste para usufruírem da benesse conferida pela Lei 1060/50, ônus do qual não se desincumbiram.

Por estas razões, indefiro o pedido de concessão da justiça gratuita aos autores.

No entanto, tendo sido recolhidas as custas em seu valor integral quando da protocolização da petição inicial, conheço do recurso de apelação. Não conheço, entretanto, do inconformismo no que se refere à eventual majoração do contrato por conta do Plano Collor, à limitação dos juros a 10% nos contratos regidos pelo SFH; à aplicação do CDC no contrato em tela, e quanto à eventual anatocismo na aplicação da Tabela Price, uma vez que tais pedidos não constaram da inicial, havendo, portanto, inovação quanto à espécie por parte dos autores.

Da aplicação do Coeficiente de Equiparação Salarial - CES

O Coeficiente de Equiparação Salarial - CES foi instituído pela Resolução 36/69 do Conselho de Administração do extinto BNH, com amparo no Art. 29, III, da Lei 4380/64, em razão da necessidade de se corrigir distorções decorrentes da aplicação do Plano de Equivalência Salarial, no reajuste das prestações, uma vez que, por imposição legal, aplicava-se coeficiente de atualização diverso na correção do saldo devedor do valor emprestado.

Posteriormente, aludido Coeficiente foi normatizado por Resoluções do Banco Central do Brasil, como por exemplo as de n.ºs. 1361, de 30 de julho de 1987, e 1446, de 5 de janeiro de 1988.

O Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que é legítima a cobrança do CES, se há previsão no contrato firmado. Veja-se:

AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. SFH. TR. POSSIBILIDADE. IPC DE MARÇO/90. 84,32%. CRITÉRIO DE AMORTIZAÇÃO. PRÉVIA ATUALIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR. CES. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. 1. Em relação à Taxa Referencial, é entendimento harmônico desta Corte no sentido de ser possível a sua utilização como índice de correção monetária nos contratos de financiamento imobiliário em que prevista a atualização das prestações e do saldo devedor pelos mesmos índices da caderneta de poupança, ainda que o contrato seja anterior à Lei n.º 8.177/91. 2. O índice aplicável ao reajuste do saldo devedor dos contratos de mútuo habitacional, relativamente à março de 1990, é de 84,32%, consoante a variação do IPC. Precedentes. 3. Entende o Superior Tribunal de Justiça não haver ilegalidade no critério de amortização da dívida realizado posteriormente ao reajustamento do saldo devedor nos contratos de mútuo habitacional. Precedentes. 4. A ausência de prequestionamento inviabiliza o conhecimento da questão federal suscitada. 5. A jurisprudência do STJ firmou-se no sentido de que o CES pode ser exigido quando contratualmente estabelecido. 6. Agravo regimental a que se nega provimento. (AgRg no Ag 696.606/DF, Rel. Ministro HONILDO AMARAL DE MELLO CASTRO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/AP), QUARTA TURMA, julgado em 08/09/2009, DJe 21/09/2009)

Da correta forma de amortização do saldo devedor.

No que tange à controvérsia quanto à correta forma de amortização, tenho que a correção do saldo devedor deve ocorrer antes da amortização das prestações, a fim de que seja mantido o valor real do dinheiro emprestado, não havendo qualquer violação das regras estabelecidas no contrato firmado se assim procede o agente financeiro.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO - RECURSO ESPECIAL - MÚTUO HABITACIONAL - CORREÇÃO MONETÁRIA - SUBSTITUIÇÃO DA TR PELA EQUIVALÊNCIA SALARIAL - CAPITALIZAÇÃO DE JUROS - IMPOSSIBILIDADE - PRECEDENTES - SISTEMÁTICA DE AMORTIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR - DECRETO-LEI 2.291/86, RESOLUÇÃO/SECRE/BACEN 1.446/88 E CIRCULAR/SECRE/BACEN 1.278/88. 1. Não compete ao STJ, em sede de recurso especial, manifestar-se acerca da interpretação e aplicação de dispositivo constitucional. 2. O STF, nas ADIn's 493, 768 e 959, não expurgou a TR do ordenamento jurídico como fator de correção monetária, estabelecendo apenas que ela não pode ser imposta como substituta de outros índices estipulados em contratos firmados antes da Lei 8.177/91. 3. "É vedada a capitalização de juros, ainda que expressamente convencionada" (Súmula 121 do STF). 4. Impossibilidade de reexame do contexto fático-probatório dos autos no que toca à ausência de prova de anatocismo, por força da vedação da Súmula 7/STJ. 5. É legítima a sistemática de amortização mensal das parcelas do saldo devedor após a aplicação sobre este da correção monetária e dos juros, instituída pela Resolução/SECRE 1.446/88 e pela Circular/SECRE 1.278/88, do Banco Central do Brasil, com base na delegação a este outorgada, em conjunto com o Conselho Monetário Nacional, pelo Decreto-lei 2.291/86, das funções de fiscalização das entidades integrantes do Sistema Financeiro de Habitação, como sucessores do Banco Nacional de Habitação. 6. Recurso especial parcialmente conhecido e, no mérito, improvido." (Resp. 572729 / RS 2003/0108211-6 - Ministra ELIANA CALMON - SEGUNDA TURMA DJ 12.09.2005 p. 273)

"AGRAVO REGIMENTAL. AUSÊNCIA DE ARGUMENTOS CAPAZES DE INFIRMAR OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. SALDO DEVEDOR AMORTIZAÇÃO. TR. POSSIBILIDADE.- É lícito o critério de amortização do saldo devedor mediante a aplicação da correção monetária e juros para, em seguida, abater-se do débito o valor da prestação mensal do contrato de mútuo para aquisição de imóvel pelo SFH." (STJ, 3ª Turma, AgRg no REsp n.º 895366/RS, rel. Min. Humberto Gomes de Barros, j. 3/4/2007, DJU 7/5/2007, p. 325).

"AGRAVO REGIMENTAL. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. CRITÉRIO DE AMORTIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR. PRÉVIA ATUALIZAÇÃO. LEGALIDADE. - É lícito o critério de amortização do saldo devedor mediante a aplicação da correção monetária e juros para, em seguida, abater-se do débito o valor da prestação mensal do contrato de mútuo para aquisição de imóvel pelo SFH. Agravo improvido" (STJ, 4ª Turma, AgRg no REsp n.º 899943/DF, rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, j. 22/5/2007, DJU 4/6/2007, p. 373).

Da aplicação da URV nos contratos do SFH

A Unidade Real de Valor - URV, instituída pela Lei 8.880/94, foi mero mecanismo de transição entre o Cruzeiro Real e o Real, novo padrão monetário adotado em julho de 1994.

Note-se que a referida lei determinou a conversão de todas as obrigações pecuniárias para URV's, inclusive os salários, não havendo se falar, portanto, que a conversão das prestações do financiamento habitacional em URV's possa ter produzido qualquer desequilíbrio entre a obrigação pactuada e a equivalência salarial do mutuário.

Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. CONTRATO. MÚTUO. SFH. SALDO DEVEDOR. PRESTAÇÕES. TR. URV. CES. PRICE. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. 1. omissis. 2. omissis. 3. omissis. 4. omissis. 5. O acréscimo, nas parcelas do financiamento, resultante da conversão dos salários em URV não contraria o Plano de Equivalência Salarial, servindo, em verdade, para garantir o equilíbrio econômico financeiro do contrato. 6. omissis. 7. omissis. 8. omissis. 9. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. (STJ, 3ª T., AGRESP 200700071110, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE DATA:17/12/2010)

Da aplicação do PES ao contrato

Extrai-se do laudo pericial de fls. 200/222, que a CEF calcula o valor das prestações em obediência às cláusulas contratuais e à categoria profissional do mutuário, conforme resposta ao quesito nº 5 da ré, não havendo razão por parte do apelante quanto a este ponto.

Da alteração do índice de atualização do saldo devedor - INPC/IPC em substituição à TR

O contrato prevê, na cláusula nona, a correção mensal do saldo devedor pelo coeficiente de remuneração básica aplicável aos depósitos de poupança. Não se olvide que o Supremo Tribunal Federal julgou procedente a ADI nº

493/DF, para declarar a inconstitucionalidade dos artigos 18, "caput" e parágrafos 1 e 4; 20; 21 e parágrafo único; 23 e parágrafos; e 24 e parágrafos, todos da Lei n. 8.177, de 1 de maio de 1991. Assim, não houve proibição de ser utilizada a TR como índice de correção, mas apenas impedimento à aplicação da TR no lugar de índices de correção monetária estipulados em contratos antes da Lei nº 8.177/91.

A matéria encontra-se sumulada pelo Superior Tribunal de Justiça. Confira-se:

"Súmula 295: A Taxa Referencial (TR) é indexador válido para contratos posteriores à Lei nº 8.177/91, desde que pactuada."

Verifica-se dos autos que o contrato foi firmado em 30.04.1992, devendo o saldo devedor ser corrigido pela remuneração básica aplicável aos depósitos de poupança. Sendo assim, deve incidir a TR por força da Lei nº 8177/91, isto porque os recursos captados para a poupança são remunerados pela TR. Ressalte-se que haveria um desequilíbrio no fluxo de caixa, caso os empréstimos feitos com recursos provenientes da poupança fossem remunerados por índices diversos, como o INPC ou IPC.

Nessa esteira, caminha o Superior Tribunal de Justiça, in verbis:

Administrativo. Sistema Financeiro de Habitação - SFH. Contratos de Financiamento da Casa Própria. Legalidade da Aplicação da TR. Lei 8.177/91. 1. A Taxa Referencial - TR não foi excluída para indexação afeita à atualização monetária (ADIn 493, 768 e 959 - STF). Corrigidos pela TR os recursos captados para a poupança, quando emprestados positiva-se como índice. A correção pelo IPC ou INPC afetaria o equilíbrio da equação financeira. 2. As vantagens pessoais, pagas em razão de situação jurídica individual do mutuário, incorporadas definitivamente ao salário ou vencimento, constituindo renda mensal, incluem-se na verificação de equivalência na fixação das prestações. 3. Recurso provido. (REsp 172165/BA, Rel. Ministro MILTON LUIZ PEREIRA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20/04/1999, DJ 21/06/1999, p. 79)

Também nesse sentido, o entendimento desta Corte: (TRF 3ª R., 1ª T., AI 2008.03.00.013737-3, Rel. Des. Luiz Stefanini, DJF3 CJ2 DATA:12/01/2009 PÁGINA: 170), e (TRF 3ª R., 2ª T., AC 2007.03.99.038887-0, Des. Des. Cecilia Mello, DJF3 CJ1 DATA:19/11/2009 PÁGINA: 388)

Da constitucionalidade do Decreto 70/66

Observo que a arguição de inconstitucionalidade do procedimento extrajudicial previsto no decreto -lei nº 70/66 não deve ser acolhida. Com a devida vênia aos doutos entendimentos em sentido contrário, a garantia do devido processo legal, consagrada no artigo 5º, LIV, da Constituição Federal de 1988, não deve ser entendida como exigência de processo judicial. Por outro lado, o devedor não fica impedido de levar a questão ao conhecimento do Judiciário, ainda que já realizado o leilão, caso em que eventual procedência do alegado resolver-se-ia em perdas e danos.

Assinalo que a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça tem se orientado no sentido contrário à tese esposada nesta demanda:

RECURSO ESPECIAL. MEDIDA CAUTELAR . SUSTAÇÃO DE LEILÃO EM EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. AUSENCIA DE PRESSUPOSTOS. I - A confessada inadimplência do requerente autoriza o procedimento descrito no art. 31 e seguintes do decreto -Lei n. 70/66 , cuja inconstitucionalidade tem sido afastada pelo Judiciário. II - Medida cautelar indeferida. STJ, MC 288-DF, 2ª Turma, Relator Ministro Antonio de Pádua Ribeiro, DJ 25/03/1996, p. 8.559
AÇÃO ANULATÓRIA DE EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL DE IMÓVEL FINANCIADO PELO S.F.H. - DECRETO -LEI N. 70/66 - IRREGULARIDADES NÃO COMPROVADAS. I - Não comprovadas as alegadas irregularidades no processo de alienação extrajudicial do imóvel, não há motivos para sua anulação. II - Reconhecida a constitucionalidade de decreto -lei n. 70/66 . III - Consumada a alienação do imóvel, em procedimento regular, torna-se impertinente a discussão sobre o critério de reajuste das prestações da casa própria. IV - Recurso improvido. STJ, REsp 46.050-RJ, 1ª Turma, Relator Ministro Garcia Vieira, DJ 30/05/1994, p. 13.460
Em decisão noticiada no Informativo n.º 116, o Supremo Tribunal Federal entendeu que o decreto -lei nº 70/66 foi recepcionado pela Carta de 1988 (RE 223.075-DF, DJ 06/11/1998, p. 22, Relator Ministro Ilmar Galvão), entendimento que vem sendo reiterado (AI-AgR 312.004-SP, DJ 28/04/2006, p. 30, Relator Ministro Joaquim Barbosa):

[RE 223.075-DF] EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO -LEI Nº 70/66 . CONSTITUCIONALIDADE.

Compatibilidade do aludido diploma legal com a Carta da República, posto que, além de prever uma fase de controle judicial, conquanto a posteriori, da venda do imóvel objeto da garantia pelo agente fiduciário, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento seja reprimida, de logo, pelos meios processuais adequados. Recurso conhecido e provido.

[AI-AgR 312.004-SP] AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO -LEI 70, DE 1966. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO DOS INCISOS XXXV, LIV E LV DO ART. 5º DA CONSTITUIÇÃO. Por ser

incabível a inovação da questão, em sede de agravo regimental, não se conhece da argumentação sob o enfoque de violação do princípio da dignidade da pessoa humana. Os fundamentos da decisão agravada mantêm-se por estarem em conformidade com a jurisprudência desta Corte quanto à recepção do decreto -Lei 70, de 1966, pela Constituição de 1988. Agravo regimental a que se nega provimento.

No sentido da constitucionalidade da execução extrajudicial prevista no Decreto-Lei nº 70/66 também se situa o entendimento desta Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região: (TRF 3ª Região, AG 1999.03.00.012808-3, Relator Des. Fed. Johonsom Di Salvo, DJ 14/03/2006, p. 227), (TRF 3ª Região, AG 2006.03.00.024383-8, Relatora Desª. Fed. Vesna Kolmar, DJ 05/09/2006, p. 300.)

Por óbvio, tal entendimento não exclui a possibilidade de medida judicial que obste o prosseguimento do procedimento previsto no Decreto-Lei nº 70/66, desde que haja indicação precisa, acompanhada de suporte probatório, do descumprimento de cláusulas contratuais, ou mesmo mediante contra-cautela, com o depósito à disposição do Juízo do valor exigido, o que não ocorre no caso dos autos.

Observo também que a providência da notificação pessoal, prevista no § 1º do artigo 31 do Decreto-Lei nº 70/66, tem a finalidade única de comunicar os devedores quanto à purgação da mora, não havendo qualquer previsão legal no sentido da necessidade de intimação pessoal dos mesmos nas demais fases do procedimento.

No mais, alegações genéricas de descumprimento dos termos contratuais e onerosidade excessiva das prestações, mesmo que hipoteticamente admitidas, não teriam o condão de anular a execução do imóvel.

E nem se alegue vício no processo administrativo diante da escolha unilateral do agente fiduciário, uma vez que o § 2º do artigo 30 do Decreto-Lei nº 70/66 expressamente dispensa a escolha do agente fiduciário, por comum acordo entre credor e devedor, quando aquele estiver agindo em nome do Banco Nacional da Habitação. E como o BNH foi extinto e sucedido pela Caixa Econômica Federal em todos os seus direitos e obrigações, nos termos do decreto -lei nº 2.291/86, tem ela o direito de substabelecer suas atribuições a outra pessoa jurídica, sem necessidade de autorização da parte contrária. Nesse sentido, dispõe o Superior Tribunal de Justiça: (STJ, REsp 867.809 - MT, 1ª Turma, Relator Ministro Luiz Fux, DJ 05/03/2007, p. 265).

Ante o exposto, conheço parcialmente do recurso de apelação, e na parte conhecida nego-lhe seguimento, com fundamento no art. 557, caput, do CPC.

Intimem-se.

Observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 21 de janeiro de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033694-71.2000.4.03.6100/SP
2000.61.00.033694-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

APELANTE : JOSE JAMIL ZAMUR e outro

: SANDRA APARECIDA CIQUIELO

ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : MARIA GISELA SOARES ARANHA e outro

DESPACHO

Fl. 265. Manifestem-se os autores.

Após, encaminhem-se os autos ao e. Relator Dr. Johonsom Di Salvo.

I.

São Paulo, 28 de janeiro de 2011.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018617-61.1996.4.03.6100/SP
2001.03.99.047987-2/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA
APELANTE : COOPERATIVA DOS PROFISSIONAIS DA SAUDE DE NIVEL SUPERIOR
COOPERPAS
ADVOGADO : MARCELO RIBEIRO PENTEADO SILVA
MARIO ROBERTO CASTILHO
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SIMONE APARECIDA VENCIGUERI AZEREDO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 96.00.18617-0 5 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos.

Fls. 410/412.

Manifeste-se a apelante sobre o alegado pela União Federal.

Prazo: 05 (cinco) dias.

São Paulo, 27 de janeiro de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004295-69.2001.4.03.6000/MS
2001.60.00.004295-2/MS

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
APELANTE : ABDON ALVIN DE QUEIROZ
ADVOGADO : LUIZ ALEXANDRE DE OLIVEIRA
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : LAUANE BRAZ ANDREKOWISKI VOLPE CAMARGO
DANIELA VOLPE GIL

DESPACHO

Trata-se de apelação interposta contra a r. sentença proferida pela MMª. Juíza Federal da 2ª Vara Federal de Campo Grande/MS, que julgou extinto o processo com julgamento de mérito, nos termos do artigo 269, I., do Código de Processo Civil. Os autores foram condenados a pagar honorários advocatícios, fixados em R\$ 300,00 (trezentos reais) para cada re, nos termos do art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil. Custas pelos autores.

Às fls. 165/167 e 184, a CEF informa que as partes entraram em composição amigável, razão pela qual requerer a extinção do feito.

Todavia, a subscritora da petição, Dra. Cleonice José da Silva - OAB/SP 5.681-A, não tem poderes para representar a CEF em juízo.

Assim, intime-se a apelada para regularizar a petição de fls. 165/167, no prazo de 10 (dez) dias.

I.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2011.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014869-11.2002.4.03.6100/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA
APELANTE : RICARDO GODOI DOS SANTOS e outro. e outro
ADVOGADO : DANIELA FERNANDA DE LIMA
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARIA GISELA SOARES ARANHA e outro
DECISÃO

A Juíza Federal Convocada Silvia Rocha (Relatora):

Trata-se de ação de rito ordinário, com pedido de antecipação de tutela para suspensão dos efeitos de leilão extrajudicial, intentada por RICARDO GODOI DOS SANTOS e outra contra a CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF, em que se pretende a revisão das cláusulas contratuais do contrato firmado com o objetivo de financiar imóvel pelo Sistema Financeiro da Habitação e a decretação da nulidade do praxeamento do imóvel. Requerem, ainda, a repetição de indébitos, por restituição ou compensação dos valores pagos a maior, em dobro.

Os autores afirmam que, em face da incorreção nos índices de atualização das prestações, viram-se impossibilitados de dar cumprimento às obrigações contratuais.

Em síntese, sustentam os autores: a) que o procedimento de execução extrajudicial do imóvel financiado é nulo, considerando a inconstitucionalidade do Decreto-Lei nº 70, de 21/11/1966, pois atenta contra o princípio do devido processo legal, consagrado no artigo 5º, LIV, da Constituição Federal; b) a impossibilidade dos mutuários serem notificados por edital; c) a derrogação do DL nº 70/66 pelo art. 620 do Código de Processo Civil; d) a irregularidade na escolha do agente fiduciário; e) que a metodologia adotada na amortização e atualização do saldo devedor fere o art. 6º, "c", da Lei nº 4.380/1964, devendo a primeira parcela ser abatida antes de gerar o saldo devedor para depois ser este atualizado monetariamente; f) a inaplicabilidade da Taxa Referencial - TR, como índice de atualização do saldo devedor; g) que, sendo os autores profissionais liberais sem categoria profissional específica, tanto o saldo devedor quanto as parcelas do financiamento devem ser reajustadas pelo INPC; h) que os juros contratados sejam respeitados, afastando-se a cumulatividade; i) a aplicabilidade do CDC ao contrato firmado; j) tratar-se de contrato de adesão, figurando os autores no polo desfavorecido; k) o cabimento do benefício da inversão do ônus da prova; l) a irregularidade da inscrição de seus nomes em cadastros de inadimplentes, utilizada como meio de coação.

A inicial veio acompanhada de cópia do contrato de mútuo e de certidão da matrícula do imóvel executado.

O pedido de antecipação de tutela foi indeferido, face ao deferimento de liminar condicionada ao depósito judicial das prestações vencidas e vincendas na Medida Cautelar de nº 2002.61.00.009031-0 (fls.90).

Foi concedido ao autor o benefício da justiça gratuita (fls.246).

A Caixa Econômica Federal contestou a demanda. Preliminarmente, alega a inépcia da inicial, a ausência dos requisitos para a concessão da tutela, suscitando o litisconsórcio passivo necessário da União e a denúncia da lide ao agente fiduciário. No mérito, defende a constitucionalidade da execução extrajudicial prevista no Decreto-lei nº 70/66; a plena regularidade dos procedimentos adotados na execução extrajudicial, da inscrição dos devedores nos cadastros de inadimplentes, do reajuste pela TR e da forma de atualização do saldo devedor pelo sistema SACRE; que a taxa de juros pactuada foi de 10% (dez por cento) anuais e que tal índice obedece aos limites permitidos pelas normas do SFH; a inaplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor e da inversão do ônus da prova ao caso; a impossibilidade de repetição de indébito.

Interposto pelos autores agravo de instrumento contra a decisão que indeferiu a tutela antecipada, o relator negou-lhe a antecipação dos efeitos da tutela recursal (fls.154-155) e a C. Primeira Turma deste Tribunal Federal Regional, por unanimidade, não conheceu do agravo (fls.181).

Não foi produzida prova pericial.

Sobreveio sentença, proferida nos termos do artigo 267, VI, do Código de Processo Civil, que extinguiu o processo sem resolução de mérito em razão da perda superveniente do objeto e consequente carência de direito de ação por ausência de interesse, face à arrematação do imóvel em leilão (fls.100). Tornou ineficaz a liminar concedida. Condenou os autores ao reembolso das despesas antecipadas e ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$ 2.060,00 (dois mil e seiscentos reais), mais juros de 1% e correção monetária desde a intimação da sentença até a quitação, de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

Os autores opuseram Embargos de Declaração, cumulando pedido concessão dos benefícios da justiça gratuita. Os embargos foram rejeitados. Foi deferido o benefício da justiça gratuita, mas somente a partir de 14/09/2007, consoante entendimento de que tal benefício não pode ser invocado apenas com o objetivo de apartar-se dos ônus sucumbenciais.

Os autores apelam. Argumentam que r. sentença não considerou que o procedimento da execução extrajudicial não atende ao princípio do juiz natural e do duplo grau de jurisdição e que deixaram de honrar suas prestações unicamente em razão da ora apela descumprir o pactuado, onerando as prestações por imposição de taxas e juros compostos. Em suas razões, sustentam: ser necessária a revisão do contrato, para que a ele seja aplicado o Plano de Equivalência Salarial - PES; a aplicabilidade do CDC ao contrato firmado; a irregularidade na diferenciação entre juros nominais e efetivos, posto que não previsto na Lei nº 4.380/1964, e a aplicação de juros de 8% ao ano, não cumulativamente; a ilegalidade da capitalização de juros; a irregularidade na forma de amortização do saldo devedor e do saldo residual; a necessidade de substituição do sistema SACRE pela Tabela Price; a possibilidade de repetição de indébito; a ilegalidade

do seguro habitacional vinculado; a necessidade de observar a função social dos contratos e a boa-fé objetiva; a inconstitucionalidade da execução extrajudicial; a derrogação do DL 70/66 operada pelo art. 620 do Código de Processo Civil; a irregularidade na escolha do agente fiduciário; a abusividade da cobrança da taxa de administração e risco de crédito; a impossibilidade de inscrição dos nomes dos autores nos cadastros de inadimplentes.

Com contrarrazões da ré, que pugnou pela manutenção da sentença.

Em 27/10/2009, realizou-se audiência de conciliação, que não resultou em composição entre as partes (fls.307/308).

É o relatório.

Da arrematação do imóvel pela CEF antes ou durante a tramitação da ação revisional

No caso dos autos, verifico que o procedimento executivo extrajudicial constante do Decreto-Lei nº 70/66 foi encerrado, sendo a carta de arrematação expedida em 27/05/2002, conforme informa a CEF na contestação (fls. 100), assertiva não refutada pelos autores. Assim, a carta de arrematação é documento hábil à transferência da titularidade do imóvel para a Caixa Econômica Federal (artigo 1245, caput, do Código Civil).

Consumada a execução extrajudicial, com a arrematação ou adjudicação do imóvel, não podem mais os mutuários discutir cláusulas do contrato de mútuo habitacional, visto que a relação obrigacional decorrente do referido contrato se extingue com a transferência do bem.

Dessa forma, a arguição de questões relativas aos critérios de reajustamento das prestações do mútuo habitacional poderia embasar apenas um pleito de perdas e danos, e não mais a revisão contratual.

No sentido da impossibilidade de discussão do contrato de financiamento do imóvel após a adjudicação situa-se o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. REVISÃO. INTERESSE DE AGIR. SFH. ADJUDICAÇÃO. 1. A orientação firmada no STJ para casos assemelhados está consolidada no sentido de que inexistente interesse de agir dos mutuários na discussão judicial de cláusulas de contrato de financiamento vinculado ao Sistema Financeiro da Habitação após a adjudicação do imóvel em execução extrajudicial. 2. Agravo regimental desprovido. STJ, 4ª Turma, AgRg no REsp 1069460/RS, Rel.Min. Fernando Gonçalves, DJe 08.06.2009

SFH . MÚTUA HABITACIONAL . INADIMPLÊNCIA . EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL . DECRETO-LEI Nº 70/66 . ADJUDICAÇÃO DO IMÓVEL . EXTINÇÃO DO CONTRATO DE FINANCIAMENTO IMOBILIÁRIO . PROPOSITURA DA AÇÃO . AUSÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL. I. Diante da inadimplência do mutuário, foi instaurado procedimento de execução extrajudicial com respaldo no Decreto-lei nº 70/66 , tendo sido este concluído com a adjudicação do bem imóvel objeto do contrato de financiamento. II. Propositura da ação pelos mutuários, posteriormente à referida adjudicação do imóvel, para discussão de cláusulas contratuais, com o intuito de ressarcirem-se de eventuais pagamentos a maior. III. Após a adjudicação do bem, com o consequente registro da carta de arrematação no Cartório de Registro de Imóveis, a relação obrigacional decorrente do contrato de mútuo habitacional extingue-se com a transferência do bem, donde se conclui que não há interesse em se propor ação de revisão de cláusulas contratuais, restando superadas todas as discussões a esse respeito. IV. Ademais, o Decreto-lei nº 70/66 prevê em seu art. 32, § 3º, que, se apurado na hasta pública valor superior ao montante devido, a diferença final será entregue ao devedor. V. Recurso especial provido. STJ, 1ª Turma, REsp nº 88615 PR, Rel.Min. Francisco Falcão, DJ 17/05/2007, p. 217

Nos casos em que a ação é ajuizada antes do término da execução extrajudicial, não tendo os mutuários obtido provimento jurisdicional que impeça o seu prosseguimento, sobrevindo a arrematação ou adjudicação do imóvel, forçoso é reconhecer que não mais subsiste o interesse quanto à discussão de cláusulas do contrato de financiamento, em razão da perda superveniente do objeto.

Nesse sentido também situa-se o entendimento deste Tribunal Regional Federal da Terceira Região:

PROCESSO CIVIL . SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO . PRETENDIDA REVISÃO DAS CLÁUSULAS DO CONTRATO DE MÚTUA HABITACIONAL . ARREMATACÃO DO IMÓVEL PELA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL NA FORMA DO DECRETO-LEI Nº 70/66 NO CURSO DA DEMANDA . FALTA DE INTERESSE DE AGIR SUPERVENIENTE . EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO . AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO. APELO IMPROVIDO. 1. O agravo retido somente pode ser conhecido pelo Tribunal se a parte requerer expressamente o julgamento nas suas razões de apelação, nos termos do que prescreve o § 1º do art. 523 do Código de Processo Civil. Sem a insistência não há espaço para apreciação desse recurso. 2. Para que o processo seja útil é preciso que haja a necessidade concreta do exercício da jurisdição e ainda a adequação do provimento pedido e do procedimento escolhido à situação deduzida. 3. O contrato de mútuo pelo Sistema Financeiro da Habitação firmado entre a parte autora e a instituição financeira foi executado diante da inadimplência do mutuário, extrajudicialmente e com a adjudicação do imóvel ao credor hipotecário, não cabendo, desta forma, mais nenhuma discussão acerca da legalidade ou abusividade das cláusulas nele contidas. 4. Agravo retido não conhecido. Apelação improvida. TRF 3ª Região, 1ª Turma, AC 2000.61.05.003235-6, Rel. Des.Fed. Johnson Di Salvo DJF3 05/05/2008

PROCESSUAL CIVIL . AÇÃO DE REVISÃO DE CLÁUSULAS CONTRATUAIS . SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO . SFH . ADJUDICAÇÃO DO IMÓVEL PELA CREDORA . PERDA DO OBJETO . EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO . APELAÇÃO DESPROVIDA. A adjudicação do imóvel pela credora, comprovada mediante registro imobiliário da respectiva carta, evidencia a perda do interesse de demandar a revisão das cláusulas do contrato de financiamento originário.

TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC 1999.61.02.003781-5, Rel. Des.Fed. Nilton dos Santos, DJU 14/11/2007, p. 430

Portanto, não conheço das demais alegações no que tange a eventual descumprimento das cláusulas contratuais pela CEF.

Da constitucionalidade do Decreto 70/66

Observo que a arguição de inconstitucionalidade do procedimento extrajudicial previsto no decreto -lei nº 70/66 não deve ser acolhida. Com a devida vênia aos doutos entendimentos em sentido contrário, a garantia do devido processo legal, consagrada no artigo 5º, LIV, da Constituição Federal de 1988, não deve ser entendida como exigência de processo judicial. Por outro lado, o devedor não fica impedido de levar a questão ao conhecimento do Judiciário, ainda que já realizado o leilão, caso em que eventual procedência do alegado resolver-se-ia em perdas e danos.

Assinalo que a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça tem se orientado no sentido contrário à tese esposada nesta demanda:

RECURSO ESPECIAL. MEDIDA CAUTELAR . SUSTAÇÃO DE LEILÃO EM EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. AUSÊNCIA DE PRESSUPOSTOS. I - A confessada inadimplência do requerente autoriza o procedimento descrito no art. 31 e seguintes do decreto -Lei n. 70/66 , cuja inconstitucionalidade tem sido afastada pelo Judiciário. II - Medida cautelar indeferida. STJ, MC 288-DF, 2ª Turma, Relator Ministro Antonio de Pádua Ribeiro, DJ 25/03/1996, p. 8.559
AÇÃO ANULATÓRIA DE EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL DE IMÓVEL FINANCIADO PELO S.F.H. - DECRETO -LEI N. 70/66 - IRREGULARIDADES NÃO COMPROVADAS. I - Não comprovadas as alegadas irregularidades no processo de alienação extrajudicial do imóvel, não há motivos para sua anulação. II - Reconhecida a constitucionalidade de decreto -lei n. 70/66 . III - Consumada a alienação do imóvel, em procedimento regular, torna-se impertinente a discussão sobre o critério de reajuste das prestações da casa própria. IV - Recurso improvido. STJ, REsp 46.050-RJ, 1ª Turma, Relator Ministro Garcia Vieira, DJ 30/05/1994, p. 13.460

Em decisão noticiada no Informativo n.º 116, o Supremo Tribunal Federal entendeu que o decreto -lei nº 70/66 foi recepcionado pela Carta de 1988 (RE 223.075-DF, DJ 06/11/1998, p. 22, Relator Ministro Ilmar Galvão), entendimento que vem sendo reiterado (AI-AgR 312.004-SP, DJ 28/04/2006, p. 30, Relator Ministro Joaquim Barbosa):

[RE 223.075-DF] EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO -LEI Nº 70/66 . CONSTITUCIONALIDADE.

Compatibilidade do aludido diploma legal com a Carta da República, posto que, além de prever uma fase de controle judicial, conquanto a posteriori, da venda do imóvel objeto da garantia pelo agente fiduciário, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento seja reprimida, de logo, pelos meios processuais adequados. Recurso conhecido e provido.

[AI-AgR 312.004-SP] AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO -LEI 70, DE 1966.

ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO DOS INCISOS XXXV, LIV E LV DO ART. 5º DA CONSTITUIÇÃO. Por ser incabível a inovação da questão, em sede de agravo regimental, não se conhece da argumentação sob o enfoque de violação do princípio da dignidade da pessoa humana. Os fundamentos da decisão agravada mantêm-se por estarem em conformidade com a jurisprudência desta Corte quanto à recepção do decreto -Lei 70, de 1966, pela Constituição de 1988. Agravo regimental a que se nega provimento.

No sentido da constitucionalidade da execução extrajudicial prevista no Decreto-Lei nº 70/66 também se situa o entendimento desta Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

AGRAVO DE INSTRUMENTO - SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO - MEDIDA CAUTELAR COM PEDIDO DE LIMINAR PARA O DEPÓSITO DE VALOR QUE A PARTE AUTORA ENTENDE DEVIDO COMO PRESTAÇÃO DE MÚTUO HABITACIONAL - DISCUSSÃO ACERCA DA FORMA DE ATUALIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR REFERENTE A CONTRATO DE FINANCIAMENTO FIRMADO COM A CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL NOS TERMOS DO DECRETO -LEI Nº 70/66 - CONSTITUCIONALIDADE - AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO. 1. O cálculo unilateral montado sobre aquilo que o mutuário entende "deveriam" ser as regras do financiamento, inclusive com pagamentos indevidamente feitos a maior, sem que a parte contrária sequer tivesse sido citada, não pode ser tomado com a força que o recorrente pretende emprestar-lhe. 2. É pacífica a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal sobre a constitucionalidade do procedimento adotado pela Caixa Econômica Federal na forma do decreto -Lei nº 70/66 , não ferindo qualquer direito ou garantia fundamental do devedor, uma vez que além de prever uma fase de controle judicial antes da perda da posse do imóvel pelo devedor, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento da venda do imóvel seja reprimida pelos meios processuais próprios. 3. Agravo improvido.

TRF 3ª Região, AG 1999.03.00.012808-3, Relator Des. Fed. Johanson de Salvo, DJ 14/03/2006, p. 227

"PROCESSO CIVIL - SFH - REVISÃO CONTRATUAL - DEPÓSITO JUDICIAL DOS VALORES CONTROVERSOS - IMPOSSIBILIDADE - EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL NOS TERMOS DO DECRETO -LEI Nº 70/66 - LEGALIDADE - CONCESSÃO DOS BENEFÍCIOS DA ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. 1. Ausência dos requisitos legais para a concessão da antecipação dos efeitos da tutela. 2. Não há prova inequívoca capaz de demonstrar a verossimilhança da alegação de que os valores cobrados pela instituição financeira são abusivos em razão do descumprimento de cláusulas estabelecidas no contrato de financiamento firmado pelas partes. A aplicação de índices de reajuste diversos dos contratados é matéria que depende de prova pericial a ser realizada oportunamente, não podendo ser constatada de plano. Por outro lado, a planilha de evolução do cálculo juntada pelos mutuários, por ser documento unilateral, não pode ser aceita em juízo de cognição sumária. 3. Também não há risco de irreparabilidade ou de difícil reparação do direito dos mutuários, vez que caso a ação seja julgada procedente ao final, poderão pleitear a restituição dos valores pagos indevidamente, ou utilizá-los para o pagamento do saldo devedor remanescente. 4. A execução extrajudicial do débito encontra fundamento no decreto -Lei nº 70/66 , cuja constitucionalidade já foi reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal. 5. A Lei nº 1060/50 autoriza a concessão do benefício da assistência judiciária gratuita mediante a simples declaração do estado de pobreza e pode ser afastada somente por prova inequívoca em contrário, o que não ocorreu na hipótese dos autos. 6. Agravo de instrumento parcialmente provido." TRF 3ª Região, AG 2006.03.00.024383-8, Relatora Desª. Fed. Vesna Kolmar, DJ 05/09/2006, p. 300.

Por óbvio, tal entendimento não exclui a possibilidade de medida judicial que obste o prosseguimento do procedimento previsto no Decreto-Lei nº 70/66 , desde que haja indicação precisa, acompanhada de suporte probatório, do descumprimento de cláusulas contratuais, ou mesmo mediante contra-cautela, com o depósito à disposição do Juízo do valor exigido, o que não ocorre no caso dos autos.

Observo também que a providência da notificação pessoal, prevista no § 1º do artigo 31 do Decreto-Lei nº 70/66, tem a finalidade única de comunicar os devedores quanto à purgação da mora, não havendo qualquer previsão legal no sentido da necessidade de intimação pessoal dos mesmos nas demais fases do procedimento.

Além disso, resta claro que, através da publicação do edital, a parte autora tomou ciência acerca da realização do leilão extrajudicial, não se podendo dizer que a finalidade de tais diligências não foi atingida, não caracterizando qualquer prejuízo à parte, fato que elide a decretação de qualquer eventual nulidade, nos termos do artigo 250, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

No mais, alegações genéricas de descumprimento dos termos contratuais e onerosidade excessiva das prestações, mesmo que hipoteticamente admitidas, não teriam o condão de anular a execução do imóvel.

E nem se alegue vício no processo administrativo diante da escolha unilateral do agente fiduciário, uma vez que o § 2º do artigo 30 do Decreto-Lei nº 70/66 expressamente dispensa a escolha do agente fiduciário, por comum acordo entre credor e devedor, quando aquele estiver agindo em nome do Banco Nacional da Habitação. E como o BNH foi extinto e sucedido pela Caixa Econômica Federal em todos os seus direitos e obrigações, nos termos do decreto -lei nº 2.291/86, tem ela o direito de substabelecer suas atribuições a outra pessoa jurídica, sem necessidade de autorização da parte contrária. Nesse sentido, dispõe o Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. HIPOTECA. ADMISSIBILIDADE. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO CONFIGURADA. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO ANALÍTICA DO DISSENSO. OBSERVÂNCIA DO PRAZO PARA INTIMAÇÃO DO LEILÃO. SÚMULA 07/STJ. CERTEZA E LIQUIDEZ DO TÍTULO EXTRAJUDICIAL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 E 356 DO STF. DECRETO LEI 70/66 . PRINCÍPIOS DA AMPLA DEFESA E DO CONTRADITÓRIO. TEMA DE CUNHO EMINENTEMENTE CONSTITUCIONAL. ESCOLHA UNILATERAL DO AGENTE FIDUCIÁRIO. EXPRESSA PREVISÃO LEGAL. POSSIBILIDADE. [...] 7. Tratando-se de hipoteca constituída no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, e atuando as instituições elencadas no inciso II do art. 30, do decreto -Lei 70/66 , como mandatárias do Banco Nacional da Habitação, fica dispensada a escolha do agente fiduciário de comum acordo entre o credor e o devedor, ainda que haja expressa previsão contratual. 8. In casu, a CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF elegeu a APEMAT -Crédito Imobiliário S/A como agente fiduciário porquanto sucessora do extinto Banco Nacional da Habitação (fl. 110), não havendo se falar em maltrato à norma infra-constitucional. STJ, REsp 867.809 - MT, 1ª Turma, Relator Ministro Luiz Fux, DJ 05/03/2007, p. 265

Da inclusão do mutuário inadimplente nos cadastros dos órgãos de proteção ao crédito

Os cadastros de proteção de crédito encontram suporte legal no artigo 43 da Lei nº 8.078/90.

O simples ajuizamento de ação judicial visando a discussão do débito, sem que tenha o requerente obtido decisão liminar ou de antecipação de tutela, com suporte em comprovado descumprimento de cláusulas contratuais por parte da

instituição financeira, ou ainda com o depósito do valor questionado, não obsta a inscrição do inadimplente nos serviços de proteção ao crédito.

No sentido da licitude da inscrição do nome do inadimplente nos serviços de proteção ao crédito:

RECURSO ESPECIAL. AGRAVO REGIMENTAL. CONTRATO BANCÁRIO. DISPOSIÇÕES DE OFÍCIO. INADMISSIBILIDADE. JUROS REMUNERATÓRIOS. NÃO LIMITAÇÃO. CAPITALIZAÇÃO ANUAL DOS JUROS. POSSIBILIDADE. INSCRIÇÃO DO NOME DO DEVEDOR NOS CADASTROS DE INADIMPLENTES. POSSIBILIDADE. I - Embora incidente o Código de Defesa do Consumidor nos contratos bancários, não se admite a revisão, de ofício, das cláusulas contratuais consideradas abusivas. II - Os juros pactuados em taxa superior a 12% ao ano não são considerados abusivos, exceto quando comprovado que discrepantes em relação à taxa de mercado, após vencida a obrigação, hipótese não ocorrida nos autos. III - É permitida a capitalização anual dos juros nos contratos bancários. IV - Conforme orientação da Segunda Seção deste Tribunal, o deferimento do pedido de cancelamento ou de abstenção da inscrição do nome do contratante nos cadastros de proteção ao crédito depende da comprovação do direito com a presença concomitante de três elementos: a) ação proposta pelo contratante contestando a existência integral ou parcial do débito; b) demonstração efetiva da cobrança indevida, amparada em jurisprudência consolidada do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça; c) sendo parcial a contestação, que haja o depósito da parte incontroversa ou a prestação de caução idônea, a critério do magistrado. Agravo improvido. STJ - AgRg no Resp 788.262/RS - Rel.Min. Sidnei Beneti - Dje 07/05/2008

Ante o exposto, **nego seguimento** à apelação, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC.

Promova a Subsecretaria da Primeira Turma o desentranhamento da petição de fls.157-167, em cumprimento ao despacho de fls.182.

Fls. 293-294 e fls.307: à **UFOR**, retifique-se nos autos o nome do patrono dos autores.

Intimem-se.

Observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 21 de janeiro de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016580-51.2002.4.03.6100/SP
2002.61.00.016580-1/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA

APELANTE : ROBERTO ALVES DE OLIVEIRA e outro. e outro

ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : LUIZ AUGUSTO DE FARIAS e outro

DECISÃO

A Juíza Federal Convocada Silvia Rocha (Relatora):

Trata-se de ação de rito ordinário, com pedido de antecipação de tutela, intentada por ROBERTO ALVES DE OLIVEIRA e outro contra a Caixa Econômica Federal, em que se pretende a revisão das cláusulas contratuais do contrato firmado com o objetivo de financiar imóvel pelo Sistema Financeiro da Habitação.

Os autores afirmam que, em face das dificuldades financeiras enfrentadas, viram-se impossibilitados de dar cumprimento às obrigações contratuais, e tampouco lograram êxito em renegociar a dívida com a ré.

Sustentam em síntese que: a) possuem o direito à incorporação das prestações em atraso ao saldo devedor; b) o sistema de amortização SACRE não encontra amparo legal, devendo ser adotada a Tabela Price; c) o procedimento de execução extrajudicial do imóvel financiado é nulo, considerando a inconstitucionalidade do Decreto-lei nº 70, de 21/11/1966, pois atenta contra o princípio do devido processo legal, consagrado no artigo 5º, LIV, da Constituição Federal; d) os prêmios dos seguros MPI e DFI devem ter as reduções previstas na Circular SUSEP 121/00; e) deve ser admitida a teoria da imprevisão no caso em tela devido à onerosidade excessiva da prestação; e f) o Código de Defesa do Consumidor deve ser aplicado ao contrato firmado.

A inicial veio acompanhada de cópia do contrato de mútuo.

O pedido de antecipação de tutela foi parcialmente deferido (fls.104/107).

A Caixa Econômica Federal contestou a demanda. Preliminarmente, alegou a carência da ação e o litisconsórcio passivo necessário da União e da companhia seguradora. No mérito, requereu a total improcedência da ação.

Não houve produção de perícia contábil.

Sobreveio sentença, proferida nos termos do artigo 269, I, do Código de Processo Civil, que julgou improcedente o pedido, cassando a tutela antecipada concedida, e condenando os autores ao pagamento de honorários de advogado arbitrados em 10% do valor da causa.

Os autores apelam. Argumentam, em síntese: a) a existência de irregularidades no critério de amortização da dívida pela Tabela Price; b) a impossibilidade de capitalização de juros; c) a aplicação do Código de Defesa do Consumidor; d) a inconstitucionalidade da execução extrajudicial, por afronta ao devido processo legal; e) a aplicação da teoria da imprevisão; f) que as prestações em atraso devem ser incorporadas ao saldo devedor; e g) que os valores pagos a maior devem ser restituídos.

Sem contrarrazões da ré.

É o relatório.

Fundamento e decido.

O recurso comporta julgamento nos termos do art. 557, do CPC.

Da correta forma de amortização do saldo devedor.

No que tange à controvérsia quanto à correta forma de amortização, tenho que a correção do saldo devedor deve ocorrer antes da amortização das prestações, a fim de que seja mantido o valor real do dinheiro emprestado, não havendo qualquer violação das regras estabelecidas no contrato firmado se assim procede o agente financeiro.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO - RECURSO ESPECIAL - MÚTUO HABITACIONAL - CORREÇÃO MONETÁRIA - SUBSTITUIÇÃO DA TR PELA EQUIVALÊNCIA SALARIAL - CAPITALIZAÇÃO DE JUROS - IMPOSSIBILIDADE - PRECEDENTES - SISTEMÁTICA DE AMORTIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR - DECRETO-LEI 2.291/86, RESOLUÇÃO/SECRE/BACEN 1.446/88 E CIRCULAR/SECRE/BACEN 1.278/88. 1. Não compete ao STJ, em sede de recurso especial, manifestar-se acerca da interpretação e aplicação de dispositivo constitucional. 2. O STF, nas ADIn's 493, 768 e 959, não expurgou a TR do ordenamento jurídico como fator de correção monetária, estabelecendo apenas que ela não pode ser imposta como substituta de outros índices estipulados em contratos firmados antes da Lei 8.177/91. 3. "É vedada a capitalização de juros, ainda que expressamente convencionada" (Súmula 121 do STF). 4. Impossibilidade de reexame do contexto fático-probatório dos autos no que toca à ausência de prova de anatocismo, por força da vedação da Súmula 7/STJ. 5. É legítima a sistemática de amortização mensal das parcelas do saldo devedor após a aplicação sobre este da correção monetária e dos juros, instituída pela Resolução/SECRE 1.446/88 e pela Circular/SECRE 1.278/88, do Banco Central do Brasil, com base na delegação a este outorgada, em conjunto com o Conselho Monetário Nacional, pelo Decreto-lei 2.291/86, das funções de fiscalização das entidades integrantes do Sistema Financeiro de Habitação, como sucessores do Banco Nacional de Habitação. 6. Recurso especial parcialmente conhecido e, no mérito, improvido." (Resp. 572729 / RS 2003/0108211-6 - Ministra ELIANA CALMON - SEGUNDA TURMA DJ 12.09.2005 p. 273)

"AGRAVO REGIMENTAL. AUSÊNCIA DE ARGUMENTOS CAPAZES DE INFIRMAR OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. SALDO DEVEDOR AMORTIZAÇÃO. TR. POSSIBILIDADE.- É lícito o critério de amortização do saldo devedor mediante a aplicação da correção monetária e juros para, em seguida, abater-se do débito o valor da prestação mensal do contrato de mútuo para aquisição de imóvel pelo SFH." (STJ, 3ª Turma, AgRg no REsp n.º 895366/RS, rel. Min. Humberto Gomes de Barros, j. 3/4/2007, DJU 7/5/2007, p. 325).

"AGRAVO REGIMENTAL. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. CRITÉRIO DE AMORTIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR. PRÉVIA ATUALIZAÇÃO. LEGALIDADE. - É lícito o critério de amortização do saldo devedor mediante a aplicação da correção monetária e juros para, em seguida, abater-se do débito o valor da prestação mensal do contrato de mútuo para aquisição de imóvel pelo SFH. Agravo improvido" (STJ, 4ª Turma, AgRg no REsp n.º 899943/DF, rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, j. 22/5/2007, DJU 4/6/2007, p. 373).

Da aplicação da Tabela Price e a Capitalização de Juros

Extrai-se dos documentos acostados aos autos que a CEF respeitou os critérios de reajuste das prestações e do saldo devedor, por meio da utilização da Tabela Price, não restando caracterizada a capitalização ilegal de juros. Ademais, a correção do saldo devedor deve ocorrer antes da amortização das prestações, a fim de que seja mantido o valor real do dinheiro emprestado, não caracterizando violação da regra contratual.

Nesse sentido:

RECURSO ESPECIAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. CASA PRÓPRIA. CONTRATO DE MÚTUO. APLICABILIDADE DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR - CDC AOS CONTRATOS DO SFH. POSSIBILIDADE DE USO DA TR COMO FATOR DE ATUALIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR. Segundo o STF, é legítima a incidência da TR, uma vez que não excluiu a taxa referencial do universo jurídico, explicitando apenas a impossibilidade de sua incidência em substituição a outros índices estipulados em contratos firmados anteriormente à

Lei nº 8.177/91. 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 de parcela de amortização e juros, a partir do fracionamento mensal da taxa convencionada, desde que observados os limites 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. Segundo a orientação desta Corte, há relação de consumo entre o agente financeiro do SFH, que concede empréstimo para aquisição de casa própria, e o mutuário, razão pela qual aplica-se o Código de Defesa do Consumidor. Recurso especial parcialmente provido, para consignar que se aplica o Código de Defesa do Consumidor nos contratos de financiamento para aquisição de casa própria firmados sob as regras do SFH. (REsp 587.639/SC, Rel. Ministro FRANCIULLI NETTO, SEGUNDA TURMA, julgado em 22.06.2004, DJ 18.10.2004 p. 238)

Da Teoria da Imprevisão

Note-se que a teoria da imprevisão, prevista no art. 478, do Código Civil, somente pode ser invocada se ocorrido um fato extraordinário e imprevisível que afete o equilíbrio contratual e que gere onerosidade excessiva. Assim, não é qualquer fato que permite a revisão contratual com base nessa teoria.

Vale dizer, a regra geral é a obrigatoriedade do cumprimento dos contratos em todos os seus termos ("pacta sunt servanda"), e somente excepcionalmente tal regra é mitigada se ocorrida alteração da situação fática.

É de se consignar que a teoria da imprevisão não afasta, de maneira simplória, o princípio da força obrigatória dos contratos, tampouco permite a revisão do negócio jurídico, somente porque a obrigação ficou mais onerosa, dentro dos limites previsíveis neste tipo de contrato.

Observa-se que, diferentemente do alegado, o mutuário não demonstrou a ocorrência de qualquer fato superveniente que pudesse justificar a revisão nos termos pretendidos.

Nesse sentido:

AGRAVO LEGAL. PROCESSUAL CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. CERCEAMENTO DE DEFESA. INEXISTÊNCIA. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. INAPLICABILIDADE NO CASO CONCRETO. DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE. CLÁUSULA MANDATO. ALTERAÇÃO DA CLÁUSULA DE REAJUSTE DAS PRESTAÇÕES PARA O RECEITO GAUSS. IMPOSSIBILIDADE. SISTEMA SACRE. ANATOCISMO. INOCORRÊNCIA. FORMA DE AMORTIZAÇÃO DA DÍVIDA. LIMITAÇÃO DOS JUROS. TEORIA DA IMPREVISÃO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO INEXISTENTE. I - omissis. II - omissis. III - omissis. IV - omissis. V - omissis. VI - omissis. VII - omissis. VIII - omissis. IX - omissis. X - omissis. - XI - Apenas há plausibilidade na postulação de revisão contratual quando houver desequilíbrio econômico-financeiro demonstrado concretamente por onerosidade excessiva e imprevisibilidade da causa de aumento desproporcional da prestação, segundo a disciplina da teoria da imprevisão, o que não se verifica no presente caso. XII - Prejudicado o pedido de repetição do indébito, em dobro, tendo em vista que a parte autora não logrou êxito em sua demanda. XIII - Agravo legal improvido. (TRF 3ª R., 2ª T., AC 2008.61.00.017952-8, Rel. Des. Cotrim Guimarães, DJF3 CJ1 DATA:22/04/2010 PÁGINA: 186)

Da aplicação do CDC nos contratos de mútuo habitacional

Não se discute a aplicação das medidas protetivas ao consumidor previstas no CDC aos contratos de mútuo habitacional vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação, porém tal proteção não é absoluta, e deve ser invocada de forma concreta onde o mutuário efetivamente comprova a existência de abusividade das cláusulas contratuais ou de excessiva onerosidade da obrigação pactuada.

Nesse sentido:

CIVIL E PROCESSUAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. AÇÃO REVISIONAL. CDC. TR. APLICABILIDADE. ATUALIZAÇÃO, PRIMEIRO, DO SALDO DEVEDOR, E, APÓS, AMORTIZAÇÃO DO VALOR DA PRESTAÇÃO. PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL. REAJUSTE DO SALDO DEVEDOR. IMPOSSIBILIDADE. TABELA PRICE. ANATOCISMO. SÚMULA 07/STJ. APLICAÇÃO. I. Conquanto aplicável aos contratos do SFH o Código de Defesa do Consumidor, há que se identificar, no caso concreto, a existência de abusividade no contrato, o que, na espécie dos autos, não ocorre. II. Omissis. III. Omissis. IV. Omissis. V. Recurso especial não conhecido. (STJ, 4ª T., RESP 200400376702, Rel. Min. ALDIR PASSARINHO JUNIOR, DJE DATA:16/11/2009)

Assim, não tendo o mutuário comprovado a existência de qualquer abuso no contrato firmado, fica vedada a revisão do contrato mediante mera alegação genérica nesse sentido.

Da incorporação das prestações vencidas ao saldo devedor

No que tange ao pedido de incorporação das prestações vencidas ao saldo devedor, é descabido, uma vez que não há norma contratual ou legal que ampare a pretensão. Ressalte-se que a CEF poderá, no âmbito administrativo, admitir pedido de incorporação das prestações vencidas ao saldo devedor, porém tratar-se-á de mera liberalidade da empresa pública federal.

Por fim, consigne-se que tal sistemática estava prevista no art. 3º, do Decreto nº 2164/84, e limita-se aos contratos firmados entre 01/10/84 a 30/09/85, hipótese diversa da do caso em exame.

Nesse sentido, os julgados do Superior Tribunal de Justiça ("RECURSO ESPECIAL Nº 841.114 - DF (2006/0085273-0) RELATOR : MINISTRO HUMBERTO GOMES DE BARROS), e "AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 714.978 - RJ (2005/0165744-9) RELATOR : MINISTRO CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO)

Da constitucionalidade do Decreto 70/66

Observo que a arguição de inconstitucionalidade do procedimento extrajudicial previsto no decreto -lei nº 70/66 não deve ser acolhida. Com a devida vênia aos doutos entendimentos em sentido contrário, a garantia do devido processo legal, consagrada no artigo 5º, LIV, da Constituição Federal de 1988, não deve ser entendida como exigência de processo judicial. Por outro lado, o devedor não fica impedido de levar a questão ao conhecimento do Judiciário, ainda que já realizado o leilão, caso em que eventual procedência do alegado resolver-se-ia em perdas e danos.

Assinalo que a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça tem se orientado no sentido contrário à tese esposada nesta demanda:

RECURSO ESPECIAL. MEDIDA CAUTELAR . SUSTAÇÃO DE LEILÃO EM EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. AUSÊNCIA DE PRESSUPOSTOS. I - A confessada inadimplência do requerente autoriza o procedimento descrito no art. 31 e seguintes do decreto -Lei n. 70/66 , cuja inconstitucionalidade tem sido afastada pelo Judiciário. II - Medida cautelar indeferida. STJ, MC 288-DF, 2ª Turma, Relator Ministro Antonio de Pádua Ribeiro, DJ 25/03/1996, p. 8.559
AÇÃO ANULATÓRIA DE EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL DE IMÓVEL FINANCIADO PELO S.F.H. - DECRETO -LEI N. 70/66 - IRREGULARIDADES NÃO COMPROVADAS. I - Não comprovadas as alegadas irregularidades no processo de alienação extrajudicial do imóvel, não há motivos para sua anulação. II - Reconhecida a constitucionalidade de decreto -lei n. 70/66 . III - Consumada a alienação do imóvel, em procedimento regular, torna-se impertinente a discussão sobre o critério de reajuste das prestações da casa própria. IV - Recurso improvido. STJ, REsp 46.050-RJ, 1ª Turma, Relator Ministro Garcia Vieira, DJ 30/05/1994, p. 13.460

Em decisão noticiada no Informativo n.º 116, o Supremo Tribunal Federal entendeu que o decreto -lei nº 70/66 foi recepcionado pela Carta de 1988 (RE 223.075-DF, DJ 06/11/1998, p. 22, Relator Ministro Ilmar Galvão), entendimento que vem sendo reiterado (AI-AgR 312.004-SP, DJ 28/04/2006, p. 30, Relator Ministro Joaquim Barbosa):

[RE 223.075-DF] EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO -LEI Nº 70/66 . CONSTITUCIONALIDADE.

Compatibilidade do aludido diploma legal com a Carta da República, posto que, além de prever uma fase de controle judicial, conquanto a posteriori, da venda do imóvel objeto da garantia pelo agente fiduciário, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento seja reprimida, de logo, pelos meios processuais adequados. Recurso conhecido e provido.

[AI-AgR 312.004-SP] AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO -LEI 70, DE 1966.

ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO DOS INCISOS XXXV, LIV E LV DO ART. 5º DA CONSTITUIÇÃO. Por ser incabível a inovação da questão, em sede de agravo regimental, não se conhece da argumentação sob o enfoque de violação do princípio da dignidade da pessoa humana. Os fundamentos da decisão agravada mantêm-se por estarem em conformidade com a jurisprudência desta Corte quanto à recepção do decreto -Lei 70, de 1966, pela Constituição de 1988. Agravo regimental a que se nega provimento.

No sentido da constitucionalidade da execução extrajudicial prevista no Decreto-Lei nº 70/66 também se situa o entendimento desta Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região: (TRF 3ª Região, AG 1999.03.00.012808-3, Relator Des. Fed. Johanson de Salvo, DJ 14/03/2006, p. 227), (TRF 3ª Região, AG 2006.03.00.024383-8, Relatora Desª. Fed. Vesna Kolmar, DJ 05/09/2006, p. 300.)

Por óbvio, tal entendimento não exclui a possibilidade de medida judicial que obste o prosseguimento do procedimento previsto no Decreto-Lei nº 70/66 , desde que haja indicação precisa, acompanhada de suporte probatório, do descumprimento de cláusulas contratuais, ou mesmo mediante contra-cautela, com o depósito à disposição do Juízo do valor exigido, o que não ocorre no caso dos autos.

Observo também que a providência da notificação pessoal, prevista no § 1º do artigo 31 do Decreto-Lei nº 70/66, tem a finalidade única de comunicar os devedores quanto à purgação da mora, não havendo qualquer previsão legal no sentido da necessidade de intimação pessoal dos mesmos nas demais fases do procedimento.

No mais, alegações genéricas de descumprimento dos termos contratuais e onerosidade excessiva das prestações, mesmo que hipoteticamente admitidas, não teriam o condão de anular a execução do imóvel.

E nem se alegue vício no processo administrativo diante da escolha unilateral do agente fiduciário, uma vez que o § 2º do artigo 30 do Decreto-Lei nº 70/66 expressamente dispensa a escolha do agente fiduciário, por comum acordo entre credor e devedor, quando aquele estiver agindo em nome do Banco Nacional da Habitação. E como o BNH foi extinto e sucedido pela Caixa Econômica Federal em todos os seus direitos e obrigações, nos termos do decreto -lei nº 2.291/86, tem ela o direito de substabelecer suas atribuições a outra pessoa jurídica, sem necessidade de autorização da parte contrária. Nesse sentido, dispõe o Superior Tribunal de Justiça (STJ, REsp 867.809 - MT, 1ª Turma, Relator Ministro Luiz Fux, DJ 05/03/2007, p. 265).

Do pedido de restituição dos valores pagos a maior

Resta prejudicado o pleito de restituição dos valores pagos a maior, diante da improcedência total do pedido formulado na presente ação.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso de apelação, com fundamento no art. 557, **caput**, do CPC.

Intimem-se.

Observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 21 de janeiro de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024022-68.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.024022-7/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA

APELANTE : ELISABETE VIDAL LEITE RIBEIRO CARDOSO

ADVOGADO : RICARDO FERNANDO MANFREDINI LOPES

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : MARIA AUXILIADORA FRANCA SENNE e outro

DECISÃO

A Juíza Federal Convocada Silvia Rocha (Relatora):

Trata-se de ação de rito ordinário, com pedido de antecipação de tutela, intentada por ELISABETE VIDAL LEITE RIBEIRO CARDOSO contra a Caixa Econômica Federal, em que se pretende a revisão das cláusulas contratuais do contrato firmado com o objetivo de financiar imóvel pelo Sistema Financeiro da Habitação.

A autora afirma que, em face da incorreção nos índices de atualização das prestações e ainda das dificuldades financeiras enfrentadas, viu-se impossibilitada de dar cumprimento às obrigações contratuais, e tampouco logrou êxito em renegociar a dívida com a ré.

Sustenta em síntese: a) tratar-se de contrato de adesão, figurando a autora no pólo desfavorecido; b) que o contrato, *in casu*, desrespeita o disposto na Lei nº 4.380/64; c) a ilegalidade da inobservância do PES/CP na atualização das parcelas; d) a irregularidade na correção do saldo devedor; e) que o sistema de amortização SACRE não encontra amparo legal, devendo ser adotada a Tabela Price; f) a inaplicabilidade da Taxa Referencial como índice de atualização do saldo devedor; g) a aplicação do Código de Defesa do Consumidor ao contrato firmado; h) que o procedimento de execução extrajudicial do imóvel financiado é nulo, considerando a inconstitucionalidade do Decreto-lei nº 70, de 21/11/1966, pois atenta contra o princípio do devido processo legal, consagrado no artigo 5º, LIV, da Constituição Federal; i) que os valores pagos a maior devem ser restituídos; e j) que deve ser realizada a compensação das parcelas em aberto.

A inicial veio acompanhada de cópia do contrato de mútuo.

O pedido de antecipação de tutela foi deferido (fls. 72/75).

Foi concedido ao autor o benefício da justiça gratuita (fls. 78/80).

A Caixa Econômica Federal contestou a demanda. Preliminarmente, alegou a litigância de má fé e o litisconsórcio passivo necessário da União. No mérito, requereu a total improcedência da ação.

Não houve produção de perícia contábil.

Sobreveio sentença, proferida nos termos do artigo 269, I, do Código de Processo Civil, que julgou improcedente o pedido, cassando a antecipação de tutela concedida e condenando o autor ao pagamento das custas e honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor da causa.

A autora apela. Argumenta, em síntese: a) a aplicação da teoria da imprevisão; b) a existência de irregularidades no critério de amortização da dívida; c) que o sistema de amortização SACRE não encontra amparo legal, devendo ser

adotada a Tabela Price; d) a aplicação do Código de Defesa do Consumidor; e) a irregularidade de imposição do seguro no momento do financiamento; f) a inaplicabilidade da Taxa Referencial de Juros ao contrato; g) que o contrato desrespeita os dispositivos da Lei nº 4.380/64; h) a aplicabilidade do Decreto-lei nº 2.164, instituidor do PES/CP como critério de reajuste das prestações; i) a ilegalidade da cobrança de taxa de administração; j) que o procedimento de execução extrajudicial do imóvel financiado é nulo, considerando a inconstitucionalidade do Decreto-lei nº 70, de 21/11/1966, pois atenta contra o princípio do devido processo legal, consagrado no artigo 5º, LIV, da Constituição Federal; k) a irregularidade na escolha do agente fiduciário; e l) que a inscrição do nome da autora no Cadastro de Inadimplentes é irregular.

Sem contrarrazões da ré.

É o relatório.

Por primeiro, não conheço do inconformismo no que se refere: a) à aplicação da teoria da imprevisão; b) à irregularidade na contratação do seguro; c) à ilegalidade na cobrança na taxa de administração; d) à irregularidade na escolha do agente fiduciário; e) à inscrição do nome da autora no Cadastro de Inadimplentes. Tais pedidos não constaram da inicial, havendo, portanto, inovação quanto à espécie por parte da autora.

Da correta forma de amortização do saldo devedor.

No que tange à controvérsia quanto à correta forma de amortização, tenho que a correção do saldo devedor deve ocorrer antes da amortização das prestações, a fim de que seja mantido o valor real do dinheiro emprestado, não havendo qualquer violação das regras estabelecidas no contrato firmado se assim procede o agente financeiro.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO - RECURSO ESPECIAL - MÚTUO HABITACIONAL - CORREÇÃO MONETÁRIA - SUBSTITUIÇÃO DA TR PELA EQUIVALÊNCIA SALARIAL - CAPITALIZAÇÃO DE JUROS - IMPOSSIBILIDADE - PRECEDENTES - SISTEMÁTICA DE AMORTIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR - DECRETO-LEI 2.291/86, RESOLUÇÃO/SECRE/BACEN 1.446/88 E CIRCULAR/SECRE/BACEN 1.278/88. 1. Não compete ao STJ, em sede de recurso especial, manifestar-se acerca da interpretação e aplicação de dispositivo constitucional. 2. O STF, nas ADIn's 493, 768 e 959, não expurgou a TR do ordenamento jurídico como fator de correção monetária, estabelecendo apenas que ela não pode ser imposta como substituta de outros índices estipulados em contratos firmados antes da Lei 8.177/91. 3. "É vedada a capitalização de juros, ainda que expressamente convencionada" (Súmula 121 do STF). 4. Impossibilidade de reexame do contexto fático-probatório dos autos no que toca à ausência de prova de anatocismo, por força da vedação da Súmula 7/STJ. 5. É legítima a sistemática de amortização mensal das parcelas do saldo devedor após a aplicação sobre este da correção monetária e dos juros, instituída pela Resolução/SECRE 1.446/88 e pela Circular/SECRE 1.278/88, do Banco Central do Brasil, com base na delegação a este outorgada, em conjunto com o Conselho Monetário Nacional, pelo Decreto-lei 2.291/86, das funções de fiscalização das entidades integrantes do Sistema Financeiro de Habitação, como sucessores do Banco Nacional de Habitação. 6. Recurso especial parcialmente conhecido e, no mérito, improvido." (Resp. 572729 / RS 2003/0108211-6 - Ministra ELIANA CALMON - SEGUNDA TURMA DJ 12.09.2005 p. 273)

"AGRAVO REGIMENTAL. AUSÊNCIA DE ARGUMENTOS CAPAZES DE INFIRMAR OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. SALDO DEVEDOR AMORTIZAÇÃO. TR. POSSIBILIDADE.- É lícito o critério de amortização do saldo devedor mediante a aplicação da correção monetária e juros para, em seguida, abater-se do débito o valor da prestação mensal do contrato de mútuo para aquisição de imóvel pelo SFH." (STJ, 3ª Turma, AgRg no REsp n.º 895366/RS, rel. Min. Humberto Gomes de Barros, j. 3/4/2007, DJU 7/5/2007, p. 325).

"AGRAVO REGIMENTAL. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. CRITÉRIO DE AMORTIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR. PRÉVIA ATUALIZAÇÃO. LEGALIDADE. - É lícito o critério de amortização do saldo devedor mediante a aplicação da correção monetária e juros para, em seguida, abater-se do débito o valor da prestação mensal do contrato de mútuo para aquisição de imóvel pelo SFH. Agravo improvido" (STJ, 4ª Turma, AgRg no REsp n.º 899943/DF, rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, j. 22/5/2007, DJU 4/6/2007, p. 373).

Da Substituição do Sistema SACRE pelo Sistema da Tabela Price

Tenho por descabido o pedido de substituição do sistema SACRE pelo sistema da Tabela Price, pois não há previsão contratual neste sentido. Ademais, não se verifica qualquer ilegalidade nas cláusulas contratuais pactuadas entre as partes.

Nesse sentido, já decidi esta 1ª Turma, in verbis:

APELAÇÃO CÍVEL - MÚTUO HIPOTECÁRIO PARA AQUISIÇÃO DE CASA PRÓPRIA (SFH) - PRETENDIDA REVISÃO DAS CLAÚSULAS CONTRATUAIS CONSIDERADAS ABUSIVAS NO TOCANTE A POSIÇÃO DOS DEVEDORES - ALEGADA INCONSTITUCIONALIDADE DA EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL - CONTRATO

CELEBRADO PELO SISTEMA SACRE - CERCEAMENTO DE DEFESA - PROVA PERICIAL - DESNECESSIDADE - AUDIÊNCIA DE CONCILIAÇÃO - NULIDADES AFASTADAS - RECURSO CONTRA A SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA A QUE SE NEGA PROVIMENTO - AGRAVO RETIDO PREJUDICADO. 1. omissis.. 2. omissis.. 3. omissis. 4. O contrato foi celebrado sem qualquer vinculação a "plano de equivalência salarial"; foi aplicado, quanto aos reajustes de prestações, o chamado sistema SACRE que busca a inexistência do chamado "resíduo de saldo devedor" pois permite maior amortização do valor financiado e redução de juros do saldo devedor; é mais favorável ao mutuário do que outros sistemas e pode ser usado conforme autoriza a legislação de regência. Ademais, se os mutuários aceitaram essa forma de cálculo, em que são beneficiados em relação ao Sistema PRICE que era comumente usado, "pacta sunt servanda". 5. omissis.. 6. omissis. 7. omissis. 8. omissis. 9. Matéria preliminar rejeitada e, no mérito, apelação improvida. Agravo retido prejudicado. (TRF 3ª R., 1ª T., AC 2006.61.05.009988-0, Rel. Des. Johnsonsom di Salvo, DJF3 CJ1 DATA:28/10/2009 PÁGINA: 73)

Da alteração do índice de atualização do saldo devedor - INPC/IPC em substituição à TR

O contrato em tela prevê, na cláusula sétima, a correção mensal do saldo devedor, através de coeficiente de remuneração básica aplicável às contas vinculadas do FGTS, que por sua vez são indexadas pela TR. Há também previsão de correção mensal do saldo devedor pela remuneração básica aplicável aos depósitos de poupança, porém somente cabível nos contratos firmados a partir da vigência da Medida Provisória nº 294/91, conforme dispõe o § 2º, do artigo 18, da Lei 8.177/91.

Não se olvide que o Supremo Tribunal Federal julgou procedente a ADI nº 493/DF, para declarar a inconstitucionalidade dos artigos 18, "caput" e parágrafos 1 e 4; 20; 21 e parágrafo único; 23 e parágrafos; e 24 e parágrafos, todos da Lei n. 8.177, de 1 de maio de 1991. Assim, não houve proibição de ser utilizada a TR como índice de correção, mas apenas impedimento à aplicação da TR no lugar de índices de correção monetária estipulados em contratos antes da Lei nº 8.177/91.

A matéria encontra-se sumulada pelo Superior Tribunal de Justiça. Confira-se:

"Súmula 295: A Taxa Referencial (TR) é indexador válido para contratos posteriores à Lei nº 8.177/91, desde que pactuada."

Verifica-se dos autos que o contrato foi firmado em 01.06.1994, devendo o saldo devedor ser corrigido pela remuneração básica aplicável aos depósitos de poupança. Sendo assim, deve incidir a TR por força da Lei nº 8177/91, isto porque os recursos captados para a poupança são remunerados pela TR. Ressalte-se que haveria um desequilíbrio no fluxo de caixa, caso os empréstimos feitos com recursos provenientes da poupança fossem remunerados por índices diversos, como o INPC ou IPC.

Nessa esteira, caminha o Superior Tribunal de Justiça, in verbis:

Administrativo. Sistema Financeiro de Habitação - SFH. Contratos de Financiamento da Casa Própria. Legalidade da Aplicação da TR. Lei 8.177/91. 1. A Taxa Referencial - TR não foi excluída para indexação afeita à atualização monetária (ADIn 493, 768 e 959 - STF). Corrigidos pela TR os recursos captados para a poupança, quando emprestados positiva-se como índice. A correção pelo IPC ou INPC afetaria o equilíbrio da equação financeira. 2. As vantagens pessoais, pagas em razão de situação jurídica individual do mutuário, incorporadas definitivamente ao salário ou vencimento, constituindo renda mensal, incluem-se na verificação de equivalência na fixação das prestações. 3. Recurso provido. (REsp 172165/BA, Rel. Ministro MILTON LUIZ PEREIRA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20/04/1999, DJ 21/06/1999, p. 79)

Também nesse sentido, o entendimento desta Corte: (TRF 3ª R., 1ª T., AI 2008.03.00.013737-3, Rel. Des. Luiz Stefanini, DJF3 CJ2 DATA:12/01/2009 PÁGINA: 170), e (TRF 3ª R., 2ª T., AC 2007.03.99.038887-0, Des. Des. Cecilia Mello, DJF3 CJ1 DATA:19/11/2009 PÁGINA: 388)

Da aplicação do CDC nos contratos de mútuo habitacional

Não se discute a aplicação das medidas protetivas ao consumidor previstas no CDC aos contratos de mútuo habitacional vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação, porém tal proteção não é absoluta, e deve ser invocada de forma concreta onde o mutuário efetivamente comprova a existência de abusividade das cláusulas contratuais ou de excessiva onerosidade da obrigação pactuada.

Nesse sentido:

CIVIL E PROCESSUAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. AÇÃO REVISIONAL. CDC. TR. APLICABILIDADE. ATUALIZAÇÃO, PRIMEIRO, DO SALDO DEVEDOR, E, APÓS, AMORTIZAÇÃO DO VALOR DA PRESTAÇÃO. PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL. REAJUSTE DO SALDO DEVEDOR. IMPOSSIBILIDADE. TABELA PRICE. ANATOCISMO. SÚMULA 07/STJ. APLICAÇÃO. I. Conquanto aplicável

aos contratos do SFH o Código de Defesa do Consumidor, há que se identificar, no caso concreto, a existência de abusividade no contrato, o que, na espécie dos autos, não ocorre. II. Omissis. III. Omissis. IV. Omissis.. V. Recurso especial não conhecido. (STJ, 4ª T., RESP 200400376702, Rel. Min. ALDIR PASSARINHO JUNIOR, DJE DATA:16/11/2009)

Assim, não tendo o mutuário comprovado a existência de qualquer abuso no contrato firmado, fica vedada a revisão do contrato mediante mera alegação genérica nesse sentido.

Da substituição do Sistema SACRE pelo PES

Estabelece a Cláusula Décima Primeira e Parágrafo Quarto, "O recálculo do valor do encargo mensal previsto neste instrumento, não está vinculado ao salário ou vencimento da categoria profissional dos DEVEDORES, tampouco a Planos de Equivalência Salarial." (fls. 42).

Portanto, descabido o pedido de estabelecer o critério de correção das prestações e do saldo devedor pelo ao mesmo índice de correção salarial do mutuário, em substituição ao SACRE.

Da constitucionalidade do Decreto 70/66

Observo que a arguição de inconstitucionalidade do procedimento extrajudicial previsto no decreto -lei nº 70/66 não deve ser acolhida. Com a devida vênia aos doutos entendimentos em sentido contrário, a garantia do devido processo legal, consagrada no artigo 5º, LIV, da Constituição Federal de 1988, não deve ser entendida como exigência de processo judicial. Por outro lado, o devedor não fica impedido de levar a questão ao conhecimento do Judiciário, ainda que já realizado o leilão, caso em que eventual procedência do alegado resolver-se-ia em perdas e danos.

Assinalo que a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça tem se orientado no sentido contrário à tese esposada nesta demanda:

RECURSO ESPECIAL. MEDIDA CAUTELAR . SUSTAÇÃO DE LEILÃO EM EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. AUSENCIA DE PRESSUPOSTOS. I - A confessada inadimplência do requerente autoriza o procedimento descrito no art. 31 e seguintes do decreto -Lei n. 70/66 , cuja inconstitucionalidade tem sido afastada pelo Judiciário. II - Medida cautelar indeferida. STJ, MC 288-DF, 2ª Turma, Relator Ministro Antonio de Pádua Ribeiro, DJ 25/03/1996, p. 8.559
AÇÃO ANULATÓRIA DE EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL DE IMÓVEL FINANCIADO PELO S.F.H. - DECRETO -LEI N. 70/66 - IRREGULARIDADES NÃO COMPROVADAS. I - Não comprovadas as alegadas irregularidades no processo de alienação extrajudicial do imóvel, não há motivos para sua anulação. II - Reconhecida a constitucionalidade de decreto -lei n. 70/66 . III - Consumada a alienação do imóvel, em procedimento regular, torna-se impertinente a discussão sobre o critério de reajuste das prestações da casa própria. IV - Recurso improvido. STJ, REsp 46.050-RJ, 1ª Turma, Relator Ministro Garcia Vieira, DJ 30/05/1994, p. 13.460

Em decisão noticiada no Informativo n.º 116, o Supremo Tribunal Federal entendeu que o decreto -lei nº 70/66 foi recepcionado pela Carta de 1988 (RE 223.075-DF, DJ 06/11/1998, p. 22, Relator Ministro Ilmar Galvão), entendimento que vem sendo reiterado (AI-AgR 312.004-SP, DJ 28/04/2006, p. 30, Relator Ministro Joaquim Barbosa):

[RE 223.075-DF] EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO -LEI Nº 70/66 . CONSTITUCIONALIDADE. Compatibilidade do aludido diploma legal com a Carta da República, posto que, além de prever uma fase de controle judicial, conquanto a posteriori, da venda do imóvel objeto da garantia pelo agente fiduciário, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento seja reprimida, de logo, pelos meios processuais adequados. Recurso conhecido e provido.

[AI-AgR 312.004-SP] AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO -LEI 70, DE 1966. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO DOS INCISOS XXXV, LIV E LV DO ART. 5º DA CONSTITUIÇÃO. Por ser incabível a inovação da questão, em sede de agravo regimental, não se conhece da argumentação sob o enfoque de violação do princípio da dignidade da pessoa humana. Os fundamentos da decisão agravada mantêm-se por estarem em conformidade com a jurisprudência desta Corte quanto à recepção do decreto -Lei 70, de 1966, pela Constituição de 1988. Agravo regimental a que se nega provimento.

No sentido da constitucionalidade da execução extrajudicial prevista no Decreto-Lei nº 70/66 também se situa o entendimento desta Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região: (TRF 3ª Região, AG 1999.03.00.012808-3, Relator Des. Fed. Johanson de Salvo, DJ 14/03/2006, p. 227), (TRF 3ª Região, AG 2006.03.00.024383-8, Relatora Desª. Fed. Vesna Kolmar, DJ 05/09/2006, p. 300.)

Por óbvio, tal entendimento não exclui a possibilidade de medida judicial que obste o prosseguimento do procedimento previsto no Decreto-Lei nº 70/66 , desde que haja indicação precisa, acompanhada de suporte probatório, do descumprimento de cláusulas contratuais, ou mesmo mediante contra-cautela, com o depósito à disposição do Juízo do valor exigido, o que não ocorre no caso dos autos.

Observo também que a providência da notificação pessoal, prevista no § 1º do artigo 31 do Decreto-Lei nº 70/66, tem a finalidade única de comunicar os devedores quanto à purgação da mora, não havendo qualquer previsão legal no sentido da necessidade de intimação pessoal dos mesmos nas demais fases do procedimento.

No mais, alegações genéricas de descumprimento dos termos contratuais e onerosidade excessiva das prestações, mesmo que hipoteticamente admitidas, não teriam o condão de anular a execução do imóvel.

E nem se alegue vício no processo administrativo diante da escolha unilateral do agente fiduciário, uma vez que o § 2º do artigo 30 do Decreto-Lei nº 70/66 expressamente dispensa a escolha do agente fiduciário, por comum acordo entre credor e devedor, quando aquele estiver agindo em nome do Banco Nacional da Habitação. E como o BNH foi extinto e sucedido pela Caixa Econômica Federal em todos os seus direitos e obrigações, nos termos do decreto -lei nº 2.291/86, tem ela o direito de substabelecer suas atribuições a outra pessoa jurídica, sem necessidade de autorização da parte contrária. Nesse sentido, dispõe o Superior Tribunal de Justiça (STJ, REsp 867.809 - MT, 1ª Turma, Relator Ministro Luiz Fux, DJ 05/03/2007, p. 265).

Ante o exposto, conheço parcialmente do recurso de apelação, e na parte conhecida nego-lhe seguimento, com fundamento no art. 557, **caput**, do CPC.

Intimem-se.

Observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 24 de janeiro de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026701-41.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.026701-4/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA

APELANTE : LUIZ CARLOS DE SOUZA FILHO e outro. e outro

ADVOGADO : WANDERLEI APARECIDO PINTO e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : MARCOS UMBERTO SERUFO e outro

DECISÃO

A Juíza Federal Convocada Silvia Rocha (Relatora):

Trata-se de ação de rito ordinário, com pedido de antecipação parcial de tutela, intentada por LUIZ CARLOS DE SOUZA FILHO E outro contra a CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF, em que se pretende a revisão das cláusulas contratuais do contrato firmado com o objetivo de financiar imóvel pelo Sistema Financeiro da Habitação.

Os autores afirmam que, em face da incorreção nos índices de atualização das prestações e ainda das dificuldades financeiras enfrentadas, viram-se impossibilitados de dar cumprimento às obrigações contratuais, e tampouco lograram êxito em renegociar a dívida com a ré.

Sustentam em síntese que: a) seja feita a substituição da TR como fator de atualização do saldo devedor pelo Plano de Equivalência Salarial - Plano de Equivalência Salarial - PES/CP; b) seja recalculado o saldo devedor, devido a aplicação de índices superiores aos da TR da poupança no decorrer do financiamento; c) seja aplicada a taxa de juros no limite legal, sem qualquer capitalização de juros, bem como a devolução de valores cobrados a maior; d) seja regularizado e reduzido os valores das taxas de seguros, com a devolução de valores pagos a maior; e) ocorra a correta amortização, antes da aplicação da correção monetária e dos juros, única forma de ocorrer a diminuição gradativa e justa da dívida financiada; f) Seja recalculado o valor do encargo mensal inicial e que seja afastado o fator CES da primeira prestação; g) constatadas as diferenças, que a ré seja condenada a devolver tudo o que foi cobrado indevidamente a maior, em dobro, consoante os artigos 42 do Código de Defesa do Consumidor e 23 da Lei nº 8.004/90; h) seja cobrada pena pecuniária por dia de atraso, caso a ré seja condenada e descumpra a obrigação; i) a ré seja vedada de praticar atos tendentes à cobrança das prestações e do saldo devedor, acrescidos de mora e correções monetárias; j) o procedimento de execução extrajudicial do imóvel financiado é nulo, considerando a inconstitucionalidade do Decreto-lei nº 70, de 21/11/1966; k) seja reconhecida sua hipossuficiência, com a inversão do ônus da prova, nos termos do art. 6º, VIII da Lei 8.078/90.

A inicial veio acompanhada de cópia do contrato de mútuo e de certidão da matrícula do imóvel executado.

O pedido de antecipação de tutela foi prejudicado, face à liminar concedida nos autos de medida cautelar.

Foi concedido ao autor o benefício da justiça gratuita (fls. 48).

A Caixa Econômica Federal contestou a demanda, defendendo que: houve litigância de má-fé por parte dos autores; a União federal deve figurar como litisconsorte passivo necessário; não tem legitimidade passiva para responder pelo

contrato de seguro, devendo a CAIXA SEGURADORA S/A vir integrar a lide como litisconsorte passivo necessário; o sistema de amortização do débito é o Sistema de Amortização Crescente - SACRE; a parte autora não demonstra nos autos as diferenças de cálculo; os índices utilizados pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF estão previstos no contrato ou estão em conformidade com as leis e normativas do Governo Federal; o contrato de financiamento em questão não constitui relação de consumo sendo, portanto, inaplicável o Código de Defesa do Consumidor à relação; não pode ser aplicada a teoria de revisão do contrato, pois não podem ser chamadas de imprevistas as alterações de regra s que norteiam a economia do país ou oscilações de índices para cada contrato; as cláusulas contratuais no âmbito do SFH visam propiciar o necessário equilíbrio para a manutenção do Sistema; o Plano de Equivalência Salarial - PES não foi pactuado; inexistente direito de revisão das prestações ou do contrato; a manutenção da TR como indexador do saldo devedor, pois, assim, ocorreria a correção do valor monetário da dívida e o equilíbrio do Sistema; não houve anatocismo, mas, somente, a atualização da quantia emprestada com a TR como indexador; nada cobrou indevidamente e, portanto, nada deve repetir aos autores; não deve haver a inversão do ônus da prova, pois o Código de Defesa do Consumidor não pode ser aplicado à relação; há constitucionalidade da execução extrajudicial prevista no Decreto-lei nº 70/66; houve comunicação através de editais sobre a data dos leilões através de publicações no Jornal O DIA SP. A prova pericial foi produzida às fls 148-185.

Sobreveio sentença que julgou improcedente o pedido, dispensando os autores do pagamento de custas processuais, condenando-os ao pagamento de honorários de advogado dos procuradores da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF fixados em 5% (cinco por cento) sobre o valor atualizado da causa, permanecendo este suspenso enquanto os Autores mantiverem a situação que deu causa à concessão do benefício, nos termos do art. 12 da Lei 1,060/50.

Os autores apelaram. Reiteraram a aplicação do Plano de Equivalência Salarial - PES/ ao contrato firmado, não devendo prevalecer as cláusulas que prevêm a aplicação da TR à correção das prestações e ao saldo devedor, pois este não se trata de índice menos oneroso; que o uso da TR é abusivo e excessivamente oneroso e que esta não serve para corrigir dívidas por se tratar de taxa de juros, além de não haver qualquer relação entre ela e a inflação e, assim, não tem a ver com reposição do poder de compra da moeda, não refletindo os preços na economia; a correção é feita antes de ser diminuído o saldo devedor, configurando um erro na amortização da dívida; os apelantes não tiveram como provar a aplicação de juros sobre juros que ultrapassaram 12% ao ano, ante o indeferimento da prova pericial; requerem prova pericial para apurar o anatocismo; reiteram a alegação de inconstitucionalidade da execução extrajudicial, por afronta à ampla defesa, ao contraditório e ao devido processo legal.

Com contrarrazões da ré, que pugnou pela manutenção da sentença.

É o relatório.

Fundamento e decido.

O recurso comporta julgamento nos termos do art. 557, do CPC.

Da correta forma de amortização do saldo devedor.

No que tange à controvérsia quanto à correta forma de amortização, tenho que a correção do saldo devedor deve ocorrer antes da amortização das prestações, a fim de que seja mantido o valor real do dinheiro emprestado, não havendo qualquer violação das regras estabelecidas no contrato firmado se assim procede o agente financeiro.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO - RECURSO ESPECIAL - MÚTUO HABITACIONAL - CORREÇÃO MONETÁRIA - SUBSTITUIÇÃO DA TR PELA EQUIVALÊNCIA SALARIAL - CAPITALIZAÇÃO DE JUROS - IMPOSSIBILIDADE - PRECEDENTES - SISTEMÁTICA DE AMORTIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR - DECRETO-LEI 2.291/86, RESOLUÇÃO/SECRE/BACEN 1.446/88 E CIRCULAR/SECRE/BACEN 1.278/88. 1. Não compete ao STJ, em sede de recurso especial, manifestar-se acerca da interpretação e aplicação de dispositivo constitucional. 2. O STF, nas ADIn's 493, 768 e 959, não expurgou a TR do ordenamento jurídico como fator de correção monetária, estabelecendo apenas que ela não pode ser imposta como substituta de outros índices estipulados em contratos firmados antes da Lei 8.177/91. 3. "É vedada a capitalização de juros, ainda que expressamente convencionada" (Súmula 121 do STF). 4. Impossibilidade de reexame do contexto fático-probatório dos autos no que toca à ausência de prova de anatocismo, por força da vedação da Súmula 7/STJ. 5. É legítima a sistemática de amortização mensal das parcelas do saldo devedor após a aplicação sobre este da correção monetária e dos juros, instituída pela Resolução/SECRE 1.446/88 e pela Circular/SECRE 1.278/88, do Banco Central do Brasil, com base na delegação a este outorgada, em conjunto com o Conselho Monetário Nacional, pelo Decreto-lei 2.291/86, das funções de fiscalização das entidades integrantes do Sistema Financeiro de Habitação, como sucessores do Banco Nacional de Habitação. 6. Recurso especial parcialmente conhecido e, no mérito, improvido." (Resp. 572729 / RS 2003/0108211-6 - Ministra ELIANA CALMON - SEGUNDA TURMA DJ 12.09.2005 p. 273)

"AGRAVO REGIMENTAL. AUSÊNCIA DE ARGUMENTOS CAPAZES DE INFIRMAR OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. SALDO DEVEDOR AMORTIZAÇÃO. TR. POSSIBILIDADE.- É lícito o critério de amortização do saldo devedor mediante a aplicação da correção monetária e juros para, em seguida, abater-se do débito

o valor da prestação mensal do contrato de mútuo para aquisição de imóvel pelo SFH." (STJ, 3ª Turma, AgRg no REsp n.º 895366/RS, rel. Min. Humberto Gomes de Barros, j. 3/4/2007, DJU 7/5/2007, p. 325).

"AGRAVO REGIMENTAL. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. CRITÉRIO DE AMORTIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR. PRÉVIA ATUALIZAÇÃO. LEGALIDADE. - É lícito o critério de amortização do saldo devedor mediante a aplicação da correção monetária e juros para, em seguida, abater-se do débito o valor da prestação mensal do contrato de mútuo para aquisição de imóvel pelo SFH. Agravo improvido" (STJ, 4ª Turma, AgRg no REsp n.º 899943/DF, rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, j. 22/5/2007, DJU 4/6/2007, p. 373).

Da alteração do índice de atualização do saldo devedor - INPC/IPC em substituição à TR

O contrato em tela prevê, na cláusula sétima, a correção mensal do saldo devedor, através de coeficiente de remuneração básica aplicável às contas vinculadas do FGTS, que por sua vez são indexadas pela TR. Há também previsão de correção mensal do saldo devedor pela remuneração básica aplicável aos depósitos de poupança, porém somente cabível nos contratos firmados a partir da vigência da Medida Provisória nº 294/91, conforme dispõe o § 2º, do artigo 18, da Lei 8.177/91.

Não se olvide que o Supremo Tribunal Federal julgou procedente a ADI nº 493/DF, para declarar a inconstitucionalidade dos artigos 18, "caput" e parágrafos 1 e 4; 20; 21 e parágrafo único; 23 e parágrafos; e 24 e parágrafos, todos da Lei n. 8.177, de 1 de maio de 1991. Assim, não houve proibição de ser utilizada a TR como índice de correção, mas apenas impedimento à aplicação da TR no lugar de índices de correção monetária estipulados em contratos antes da Lei nº 8.177/91.

A matéria encontra-se sumulada pelo Superior Tribunal de Justiça. Confira-se:

"Súmula 295: A Taxa Referencial (TR) é indexador válido para contratos posteriores à Lei nº 8.177/91, desde que pactuada."

Verifica-se dos autos que o contrato foi firmado em 01.06.1994, devendo o saldo devedor ser corrigido pela remuneração básica aplicável aos depósitos de poupança. Sendo assim, deve incidir a TR por força da Lei nº 8.177/91, isto porque os recursos captados para a poupança são remunerados pela TR. Ressalte-se que haveria um desequilíbrio no fluxo de caixa, caso os empréstimos feitos com recursos provenientes da poupança fossem remunerados por índices diversos, como o INPC ou IPC.

Nessa esteira, caminha o Superior Tribunal de Justiça, in verbis:

Administrativo. Sistema Financeiro de Habitação - SFH. Contratos de Financiamento da Casa Própria. Legalidade da Aplicação da TR. Lei 8.177/91. 1. A Taxa Referencial - TR não foi excluída para indexação afeita à atualização monetária (ADI n. 493, 768 e 959 - STF). Corrigidos pela TR os recursos captados para a poupança, quando emprestados positiva-se como índice. A correção pelo IPC ou INPC afetaria o equilíbrio da equação financeira. 2. As vantagens pessoais, pagas em razão de situação jurídica individual do mutuário, incorporadas definitivamente ao salário ou vencimento, constituindo renda mensal, incluem-se na verificação de equivalência na fixação das prestações. 3. Recurso provido. (REsp 172165/BA, Rel. Ministro MILTON LUIZ PEREIRA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20/04/1999, DJ 21/06/1999, p. 79)

Também nesse sentido, o entendimento desta Corte: (TRF 3ª R., 1ª T., AI 2008.03.00.013737-3, Rel. Des. Luiz Stefanini, DJF3 CJ2 DATA:12/01/2009 PÁGINA: 170), e (TRF 3ª R., 2ª T., AC 2007.03.99.038887-0, Des. Des. Cecilia Mello, DJF3 CJ1 DATA:19/11/2009 PÁGINA: 388)

Da substituição do Sistema SACRE pelo PES

Estabelece a Cláusula Sétima, Parágrafo Terceiro, "O recálculo do valor do encargo mensal previsto neste instrumento, não está vinculado ao salário ou vencimento da categoria profissional dos DEVEDORES, tampouco a Planos de Equivalência Salarial." (fls. 32).

Portanto, descabido o pedido de estabelecer o critério de correção das prestações e do saldo devedor pelo ao mesmo índice de correção salarial do mutuário, em substituição ao SACRE.

Do limite de 10% de juros aplicáveis aos contratos regidos pelas regras do SFH.

É firme na jurisprudência pátria o entendimento no sentido de que o art. 6º, 'e', da Lei 4.380/64, não fixou limite de juros aplicáveis aos contratos firmados sob a regência das normas do SFH, conforme julgados que ora colaciono, in verbis:

EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO - SFH. CONTRATO IMOBILIÁRIO. MÚTUA HIPOTECÁRIO. ART. 6º, "E", DA LEI 4.380/64. LIMITE DE

JUROS. INEXISTÊNCIA. PRECEDENTE DA CORTE ESPECIAL. EMBARGOS REJEITADOS. 1. O art. 6º, alínea "e", da Lei 4.380/64 não estabelece limite de juros aos contratos imobiliários firmados sob sua égide. Constitui tão-somente uma das condições para aplicação da correção monetária prevista no art. 5º do referido diploma legal. Precedente da Corte Especial. 2. Embargos de divergência rejeitados. (REsp 954.628/SC, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, CORTE ESPECIAL, julgado em 28/05/2009, DJe 25/06/2009)

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. CONTRATO COM COBERTURA DO FCVS. CDC. INAPLICABILIDADE. JUROS REMUNERATÓRIOS. LIMITAÇÃO A 10% AO ANO. LEI 4.380/1964. NÃO-OCORRÊNCIA. PES. CORREÇÃO DO SALDO DEVEDOR. NÃO-INCIDÊNCIA. 1. A Primeira Seção do STJ firmou entendimento quanto à inaplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor aos contratos de mútuo habitacional firmados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação com cobertura do Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS, uma vez que a garantia ofertada pelo Governo Federal, de quitar o saldo residual do contrato com recursos do mencionado Fundo, configura cláusula protetiva do mutuário e do SFH. 2. Consoante a jurisprudência do STJ, a regra insculpida no art. 6º, "e", da Lei 4.380/1964 não estabeleceu juros no limite de 10% ao ano, apenas tratou dos critérios de reajustamento dos contratos de financiamento, consoante o artigo 5º do mesmo diploma legal. 3. Prevista contratualmente a correção monetária do saldo devedor pelos mesmos índices aplicados à caderneta de poupança, inexistente óbice à incidência da TR para tal finalidade. Precedentes do STJ. 4. O Plano de Equivalência Salarial - PES não constitui índice de correção monetária, mas regra para o cálculo da prestação mensal. 5. Agravo Regimental não provido. (AgRg no REsp 935.357/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/05/2009, DJe 23/10/2009)

Posteriormente, o art. 25, da Lei 8.692/93, estabeleceu o limite de 12% para a taxa de juros cobrada nos contratos de financiamento no âmbito do SFH, como segue:

"Nos financiamentos concedidos aos adquirentes da casa própria, celebrados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, a taxa efetiva de juros será de, no máximo, doze por cento ao ano, observado o disposto no parágrafo único do art.2º."

Verifica-se dos contrato de fls. 30/35 que a CEF aplica a taxa de juros fixada em 12% ao ano, estando, portanto, dentro dos limites legais.

Ademais, diferentemente do alegado pelos apelantes, houve sim realização de perícia contábil, conforme laudo de fls. 148/185, tendo sido inclusive enfrentada pelo Sr. perito a questão da taxa de juros aplicada ao contrato, não havendo se falar em cerceamento de defesa.

Da constitucionalidade do Decreto 70/66

Observo que a arguição de inconstitucionalidade do procedimento extrajudicial previsto no decreto -lei nº 70/66 não deve ser acolhida. Com a devida vênia aos doutos entendimentos em sentido contrário, a garantia do devido processo legal, consagrada no artigo 5º, LIV, da Constituição Federal de 1988, não deve ser entendida como exigência de processo judicial. Por outro lado, o devedor não fica impedido de levar a questão ao conhecimento do Judiciário, ainda que já realizado o leilão, caso em que eventual procedência do alegado resolver-se-ia em perdas e danos.

Assinalo que a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça tem se orientado no sentido contrário à tese esposada nesta demanda:

RECURSO ESPECIAL. MEDIDA CAUTELAR . SUSTAÇÃO DE LEILÃO EM EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. AUSENCIA DE PRESSUPOSTOS. I - A confessada inadimplência do requerente autoriza o procedimento descrito no art. 31 e seguintes do decreto -Lei n. 70/66 , cuja inconstitucionalidade tem sido afastada pelo Judiciário. II - Medida cautelar indeferida. STJ, MC 288-DF, 2ª Turma, Relator Ministro Antonio de Pádua Ribeiro, DJ 25/03/1996, p. 8.559
AÇÃO ANULATÓRIA DE EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL DE IMÓVEL FINANCIADO PELO S.F.H. - DECRETO -LEI N. 70/66 - IRREGULARIDADES NÃO COMPROVADAS. I - Não comprovadas as alegadas irregularidades no processo de alienação extrajudicial do imóvel, não há motivos para sua anulação. II - Reconhecida a constitucionalidade de decreto -lei n. 70/66 . III - Consumada a alienação do imóvel, em procedimento regular, torna-se impertinente a discussão sobre o critério de reajuste das prestações da casa própria. IV - Recurso improvido. STJ, REsp 46.050-RJ, 1ª Turma, Relator Ministro Garcia Vieira, DJ 30/05/1994, p. 13.460
Em decisão noticiada no Informativo n.º 116, o Supremo Tribunal Federal entendeu que o decreto -lei nº 70/66 foi recepcionado pela Carta de 1988 (RE 223.075-DF, DJ 06/11/1998, p. 22, Relator Ministro Ilmar Galvão), entendimento que vem sendo reiterado (AI-AgR 312.004-SP, DJ 28/04/2006, p. 30, Relator Ministro Joaquim Barbosa):

[RE 223.075-DF] EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO -LEI Nº 70/66 . CONSTITUCIONALIDADE. Compatibilidade do aludido diploma legal com a Carta da República, posto que, além de prever uma fase de controle judicial, conquanto a posteriori, da venda do imóvel objeto da garantia pelo agente fiduciário, não impede que eventual

ilegalidade perpetrada no curso do procedimento seja reprimida, de logo, pelos meios processuais adequados. Recurso conhecido e provido.

[AI-AgR 312.004-SP] AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO -LEI 70, DE 1966. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO DOS INCISOS XXXV, LIV E LV DO ART. 5º DA CONSTITUIÇÃO. Por ser incabível a inovação da questão, em sede de agravo regimental, não se conhece da argumentação sob o enfoque de violação do princípio da dignidade da pessoa humana. Os fundamentos da decisão agravada mantêm-se por estarem em conformidade com a jurisprudência desta Corte quanto à recepção do decreto -Lei 70, de 1966, pela Constituição de 1988. Agravo regimental a que se nega provimento.

No sentido da constitucionalidade da execução extrajudicial prevista no Decreto-Lei nº 70/66 também se situa o entendimento desta Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região: (TRF 3ª Região, AG 1999.03.00.012808-3, Relator Des. Fed. Johnson di Salvo, DJ 14/03/2006, p. 227), (TRF 3ª Região, AG 2006.03.00.024383-8, Relatora Desª. Fed. Vesna Kolmar, DJ 05/09/2006, p. 300.)

Por óbvio, tal entendimento não exclui a possibilidade de medida judicial que obste o prosseguimento do procedimento previsto no Decreto-Lei nº 70/66, desde que haja indicação precisa, acompanhada de suporte probatório, do descumprimento de cláusulas contratuais, ou mesmo mediante contra-cautela, com o depósito à disposição do Juízo do valor exigido, o que não ocorre no caso dos autos.

Observo também que a providência da notificação pessoal, prevista no § 1º do artigo 31 do Decreto-Lei nº 70/66, tem a finalidade única de comunicar os devedores quanto à purgação da mora, não havendo qualquer previsão legal no sentido da necessidade de intimação pessoal dos mesmos nas demais fases do procedimento.

No mais, alegações genéricas de descumprimento dos termos contratuais e onerosidade excessiva das prestações, mesmo que hipoteticamente admitidas, não teriam o condão de anular a execução do imóvel.

E nem se alegue vício no processo administrativo diante da escolha unilateral do agente fiduciário, uma vez que o § 2º do artigo 30 do Decreto-Lei nº 70/66 expressamente dispensa a escolha do agente fiduciário, por comum acordo entre credor e devedor, quando aquele estiver agindo em nome do Banco Nacional da Habitação. E como o BNH foi extinto e sucedido pela Caixa Econômica Federal em todos os seus direitos e obrigações, nos termos do decreto -lei nº 2.291/86, tem ela o direito de substabelecer suas atribuições a outra pessoa jurídica, sem necessidade de autorização da parte contrária. Nesse sentido, dispõe o Superior Tribunal de Justiça (STJ, REsp 867.809 - MT, 1ª Turma, Relator Ministro Luiz Fux, DJ 05/03/2007, p. 265).

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso de apelação, com fundamento no art. 557, caput, do CPC. Intimem-se.

Observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 24 de janeiro de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002626-08.2002.4.03.6109/SP

2002.61.09.002626-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : MARIO SERGIO TOGNOLO e outro

APELADO : JUAREZ PIGATTI VIEIRA e outros

: MARIA JOICE TELEZANI VIEIRA

: ADRIANA VIEIRA

ADVOGADO : NELSON SAMPAIO

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra a r. sentença proferida pela MMª. Juíza Federal da 3ª Vara de Piracicaba/SP, que julgou procedente o pedido, nos termos do artigo 269, I, do Código de Processo Civil. Declarou a nulidade das cláusulas contratuais que prevêm a atualização monetária do saldo devedor pela Taxa Referencial - TR, via índice de caderneta

de poupança, previstas nos contratos firmados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, independentemente da data de sua celebração. Determinou a revisão do contrato, a partir de abril de 1990, mediante a utilização do INPC - Índice Nacional de Preços ao Consumidor, bem como o uso do Plano de Equivalência Salarial da categoria do mutuário, recalculando-se os valores amortizados, nos termos da cláusula décima do contrato firmado. Impôs à CEF a obrigação de amortizar os valores pagos antes do reajuste dos mesmos e do respectivo saldo devedor. Fundamentou a medida na Lei nº 4.380/64, arts, 5º, *caput* e 6º, alínea "c". Estabeleceu a taxa anual de juros de, no máximo, 10% (dez por cento) ao ano, em consonância com o art. 6º, alínea "e", da Lei nº 4.380/60. Condenou a ré à obrigação de não inserir o nome da parte autora em órgãos de proteção ao crédito enquanto durar a discussão judicial acerca do objeto dos autos. Fixou, para o não cumprimento da sentença, decorrido o trânsito em julgado, a multa de R\$ 500,00 (quinhentos reais). Determinou à autora, durante a liquidação da sentença, o depósito judicial das prestações vincendas. Autorizou o levantamento pela CEF, dos valores eventualmente depositados judicialmente, após o trânsito em julgado da presente sentença. Fundamentou a medida no art. 4º, do Provimento nº 58, de 21 de outubro de 1991, editado pelo Conselho da Justiça Federal da 3ª Região. Os honorários advocatícios, arbitrados em R\$ 1.000,00 (hum mil reais) serão pagos pela empresa pública federal ré, conforme o art. 20 do Código de Processo Civil.

Às fls. 233/234, os apelados informam que efetuarão o pagamento/parcelamento do débito relativo ao contrato de financiamento, objeto de discussão nestes autos, razão pela qual requerem a extinção do feito, nos termos do artigo 269, V, do Código de Processo Civil.

É o relatório.

Embora o instrumento de mandato outorgado aos procurador dos autores não lhes confira poderes para renunciar ao direito em que se funda a ação, observo que a petição de fls. 233/234 foi subscrita também pelos próprios autores, restando suprida a ausência de tal poder aos procuradores.

O pedido de renúncia ao direito em se que funda a ação, ato unilateral que independe da anuência da parte adversa ou dos litisconsortes, pode ser formulado a qualquer tempo e grau de jurisdição até o trânsito em julgado da sentença.

Acresce-se que o pedido como formulado equivale à improcedência do pedido.

Por esses fundamentos, acolho o pedido de renúncia, formulado às fls. 233/234, e julgo extinto o feito, com exame do mérito, nos termos do artigo 269, V, do Código de Processo Civil, e com fulcro no inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno do Tribunal Regional federal da 3ª Região, julgo prejudicada a apelação interposta.

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

I.

São Paulo, 26 de janeiro de 2011.

Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030577-67.2003.4.03.6100/SP
2003.61.00.030577-9/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE : GEORGES MIKHAEL KHODAI
ADVOGADO : ANA CAROLINA DOS SANTOS MENDONCA e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : EVERALDO ASHLAY SILVA DE OLIVEIRA e outro
No. ORIG. : 00305776720034036100 23 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em face de sentença que julgou improcedente o pedido de revisão de contrato de mútuo vinculado ao Sistema Financeiro da Habitação - SFH. A parte autora foi condenada no pagamento dos honorários sucumbenciais fixados em R\$ 4.000,00, bem como reembolso de custas, observada a assistência judiciária.

O laudo pericial juntado às fls. 360/381 conclui pelo cumprimento do contrato nos termos em que foi proposto.

Recorre a parte autora, sustentando a procedência do pedido de revisão das cláusulas contratuais.

Com contrarrazões vieram os autos a este Tribunal.

É o relatório, decidido.

O contrato foi firmado em 27/10/2000, com aplicação do Sistema SACRE (fls. 40/56). Há inadimplência desde dezembro de 2002 (fls. 59/62).

SACRE

O Sistema de Amortização Crescente (SACRE), eleito pelas partes para reger o cálculo das prestações do imóvel financiado, foi desenvolvido com o objetivo de permitir uma amortização mais rápida, reduzindo a parcela de juros sobre o saldo devedor. Embora estabeleça prestação inicial maior, se comparada, por exemplo, com o Sistema da Tabela Price, o SACRE, em razão de sua amortização mais rápida do valor emprestado, no decorrer do financiamento, tem os valores com tendência ao decréscimo, porque neste sistema os juros remuneratórios são abatidos em primeiro lugar, imputando-se o restante à amortização propriamente dita.

Desta forma, tem-se que o encargo mensal de um financiamento pelo sistema SACRE tende a paulatinamente diminuir, uma vez que a parcela de amortização é crescente enquanto o valor relativo aos juros, apropriados primeiramente, será cada vez menor. É certo que, embora a amortização seja crescente, o valor do saldo devedor somente será nominalmente menor em um ambiente livre da inflação, onde não haja a aplicação de qualquer índice de atualização monetária para determinar o valor devido após o pagamento de cada prestação mensal.

O mutuário não pode, desta maneira, pretender que o decréscimo do saldo devedor de seu financiamento imobiliário seja observável em termos nominais. Somente após a aplicação dos índices relativos à atualização monetária é que se poderá observar o progressivo abatimento do saldo remanescente.

Saliente-se ainda que, como se trata de contrato firmado sob o império da Lei 8.177/91 o qual também prevê a atualização do saldo devedor e recálculo da prestação pelos mesmos índices de atualização da poupança, que, por sua vez, é atualizada pela TR, não há nenhuma ilegalidade na aplicação deste índice no saldo devedor do financiamento imobiliário.

Nada há, portanto, a ser corrigido na conduta da ré, que vem obedecendo, no particular, tudo o quanto foi convenicionado. Sobre o tema, o TRF 4ª Região decidiu que: "O Sistema de Amortização Crescente - SACRE - pressupõe que a atualização das prestações permaneçam atreladas aos mesmos índices de correção do saldo devedor, o que, em tese, permite a manutenção do valor da prestação em patamar suficiente para a amortização constante da dívida e redução do saldo devedor a até sua extinção. Sem a comprovação de que o sistema de amortização resulte em encargos abusivos e dissociados das cláusulas contratuais e da legislação aplicável, não há promover alteração em seus termos." (*Apelação Cível nº 2001.71.00.036764-0/RS - Des. Federal Carlos Eduardo Thompson Flores Lens - D.J.U. 06/12/06*)

SACRE + PES

Inicialmente, cumpre ressaltar que o contrato firmado não está vinculado ao Plano de Equivalência Salarial, tampouco se encontra vinculado a categoria profissional do mutuário.

Pois bem, tendo sido o contrato pactuado com base nas regras mencionadas, não é lícito ao mutuário buscar a modificação da avença.

Não cumpre ao judiciário modificar as cláusulas contratuais, para fazer incluir no contrato o critério de correção monetária do Plano de Equivalência Salarial - PES ou o Sistema de Amortização da Tabela *Price*, restando indeferido tal pedido.

TAXA REFERENCIAL - TR

O financiamento imobiliário para aquisição da casa própria é feito com recursos que provêm tanto da caderneta de poupança como do FGTS. Estes recursos financeiros, que pertencem aos poupadores e aos trabalhadores titulares de conta do FGTS, são remunerados com TR mais uma taxa de juros que na caderneta de poupança equivale a 6% e no FGTS a 3%.

Ora, o mútuo para aquisição de imóvel residencial pactuado no âmbito do SFH, está lastreado nesses recursos, motivo pelo qual o contrato que viabiliza tal financiamento tem que garantir o retorno do dinheiro emprestado, sob pena de causar grave desequilíbrio econômico-financeiro tanto no FGTS como Sistema Brasileiro de Poupança, além da desnaturação completa do contrato de mútuo, pois neste tipo de avença o mutuário está obrigado a restituir ao mutuante o que dele recebeu em coisa do mesmo gênero, qualidade e quantidade, nos termos do artigo 586 do Código Civil. Para evitar o "descasamento" entre operações ativas e passivas do sistema financeiro, o contrato de financiamento imobiliário contém cláusula que prevê expressamente o reajustamento do saldo devedor com base no coeficiente aplicável às contas do FGTS e aos depósitos em caderneta de poupança.

Daí por que, desde o advento da Lei 8.177/91, o BTN deu lugar à TR como fator remuneratório dos depósitos em caderneta de poupança e do FGTS. Ressalte-se, ademais, que há autorização legal no artigo 18, § 2º, da Lei 8.177/91 para que o contrato de mútuo habitacional contenha cláusula de atualização pela remuneração básica aplicável aos depósitos de poupança.

Não há, portanto, nenhum impedimento legal para a pactuação de critério de atualização, tanto da prestação como do saldo devedor, com base na remuneração da caderneta de poupança, motivo pelo qual, em respeito ao convenicionado pelas partes, mostra-se legítima e legal a utilização da TR na atualização do saldo devedor do mútuo habitacional. Por outro lado, impende anotar que o STF, no julgamento da ADIn 493, não suprimiu a TR do universo jurídico nem proibiu que ela fosse utilizada com fator de indexação de contratos de financiamento imobiliário, mas, tão-somente, estabeleceu, em respeito princípio da intangibilidade do ato jurídico perfeito, que a TR não poderia substituir índice específico expressamente ajustado em contrato firmado antes da vigência da Lei 8.177/91, que instituiu a TR como índice de atualização de saldo devedor (*STF, RE 175.678/MG, Rel. Min. CARLOS VELLOSO, DJ de 04/08/95, pág. 22549; STJ REsp. 537.762/SC - rel. Ministro Fernando Gonçalves - DJ 01.02.2006, p. 560*).

Ainda sobre a incidência da TR, cumpre destacar a recente Súmula 454 editada pelo STJ pacificando a aplicação do referido índice, cujo enunciado transcrevo:

Pactuada a correção monetária nos contratos do SFH pelo mesmo índice aplicável à caderneta de poupança, incide a taxa referencial (TR) a partir da vigência da Lei n. 8.177/1991.

CAPITALIZAÇÃO DE JUROS

Como a parcela de juros é paga mensalmente, quando do pagamento das prestações, não se pode falar na existência de cobrança de juros capitalizados. Em consequência, sendo o valor da prestação suficiente para o pagamento integral das parcelas de amortização e de juros, não haverá acréscimo de juros ao saldo devedor, pois os juros não serão incorporados ao capital, ou seja, não haverá cobrança de juros sobre juros.

FORMA DE AMORTIZAÇÃO DAS PRESTAÇÕES

A amortização do valor pago pela prestação mensal do montante do saldo devedor é questão já pacificada pelo STJ na Súmula 450: "*Nos contratos vinculados ao SFH, a atualização do saldo devedor antecede sua amortização pelo pagamento da prestação.*".

Reiterado o posicionamento do STJ no julgamento do REsp 1110903, que apreciando a questão em Recurso Repetitivo, mantendo o entendimento da Súmula 450.

Com isso, consolidou-se o posicionamento acerca da legalidade na incidência de correção monetária e juros sobre o saldo devedor antes de sua amortização mensal pelo valor da prestação e encargos (STJ, AGRESP 200802306894, Rel. Des. Fed. Conv. do TJ/AP Honildo Amaral de Mello Castro; TRF 3ª Região, AC 200161030018279, Des. Fed. Cecília Mello, DJF3 CJI 09/09/10, p. 380; TRF 4ª Região, AC 00345778520064047100, Des. Fed. Carlos Eduardo Thompson Flores Lenz, D.E. 14/04/10).

NATUREZA DE LEI ORDINÁRIA DA LEI 4.380/64

A lei 4.380/64, editada mediante o rito de lei ordinária, não perdeu tal natureza com a promulgação da Constituição Federal de 1988.

Trata-se, no caso, de lei editada com a finalidade de prescrever normas para facilitar e garantir a possibilidade de aquisição de bens imóveis por meio de concessão de créditos por parte de agentes financeiros. Cuidou ela de criar órgãos oficiais de supervisão dos financiamentos imobiliários e traçou as regras gerais para a contratação do crédito destinado à aquisição de imóveis.

Não estabeleceu, contudo, normas gerais do sistema financeiro nacional, que somente ocorreu com a edição da lei 4.595/64. Esta última, por força do disposto no art. 192 da Constituição Federal, foi recepcionada com força de lei complementar.

Assim, paulatinamente, as normas da lei 4.380/64 foram modificadas posteriormente por leis ordinárias sem que houvesse qualquer vício de inconstitucionalidade por invasão de área restrita a lei complementar.

SEGURO - REAJUSTE

Estando a taxa do seguro abrangida no encargo mensal e tendo ficado expressamente acordado no contrato sua regência segundo o Plano de Equivalência Salarial, devem ser respeitadas as determinações da SUSEP no reajuste do referido prêmio, mas limitadas à variação salarial da categoria profissional do mutuário. Contudo, não há demonstração nos autos da desobediência a tal regra.

SEGURO HABITACIONAL

Em relação à contratação do seguro habitacional imposto pelo agente financeiro não há abusividade da cláusula. O contrato de seguro habitacional é obrigatoriamente contratado, conforme as regras e normas expedidas pela SUSEP e CNSP. Trata-se de ato jurídico sobre o qual as partes não dispõem de autonomia para modificar o modelo imposto pelos órgãos reguladores do mercado securitário.

Note-se que o prêmio a ser pago pelo mutuário também obedece a cálculos atuariais baseados em fatores que oscilam no tempo, como o saldo devedor, o valor da construção do imóvel e o índice de sinistralidade para os riscos cobertos pela apólice. Tal prêmio não é fixado pela seguradora, mas sim pelos órgãos gestores do mercado securitário que o estabelecem em percentual igual para todos os seguros habitacionais, independentemente da seguradora.

Sobre a imposição da contratação de seguradora indicada pelo agente financeiro, o Superior Tribunal de Justiça apreciando o Recurso Especial nº 969.129 firmou orientação de repercussão geral para recursos repetitivos:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. TAXA REFERENCIAL (TR). LEGALIDADE. SEGURO HABITACIONAL. CONTRATAÇÃO OBRIGATÓRIA COM O AGENTE FINANCEIRO OU POR SEGURADORA POR ELE INDICADA. VENDA CASADA CONFIGURADA.

1. Para os efeitos do art. 543-C do CPC:

1.1. No âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, a partir da Lei 8.177/91, é permitida a utilização da Taxa Referencial (TR) como índice de correção monetária do saldo devedor. Ainda que o contrato tenha sido firmado antes da Lei n.º 8.177/91, também é cabível a aplicação da TR, desde que haja previsão contratual de correção monetária pela taxa básica de remuneração dos depósitos em poupança, sem nenhum outro índice específico.

1.2. É necessária a contratação do seguro habitacional, no âmbito do SFH. Contudo, não há obrigatoriedade de que o mutuário contrate o referido seguro diretamente com o agente financeiro, ou por seguradora indicada por este, exigência esta que configura "venda casada", vedada pelo art. 39, inciso I, do CDC.

2. Recurso especial parcialmente conhecido e, na extensão, provido."

Assim, firmado o entendimento de que é de livre escolha do mutuário a contratação de empresa seguradora, cumpria ao mesmo demonstrar a recusa do agente financeiro em aceitar contrato com seguradora diversa, ainda que em curso o contrato de mútuo, ou a aceitação daquele no momento de contratação do financiamento.

EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL

O Decreto-Lei 70/66 não é inconstitucional, por não ferir qualquer das garantias a que os demandantes aludem nos autos (*STF, RE 223.075/DF, Rel. Min. Ilmar Galvão, DJ 06/11/98, p. 22*).

O fato de processar-se extrajudicialmente a execução a que se refere tal Decreto-Lei não tem o condão de excluir da apreciação do Poder Judiciário qualquer lesão ou ameaça a direito, o que se comprova pelo próprio ajuizamento da presente ação. Tem o devedor todos os recursos para levar à apreciação dos Juízes e Tribunais, sua pretensão. Por outro lado, não há disposição constitucional que garanta ao devedor que sua dívida seja cobrada de uma só forma e apenas através de processo judicial.

Embora esse procedimento especial de tutela do crédito imobiliário preveja a participação do Judiciário num momento posterior, isto é, na fase de imissão na posse, isso não significa supressão de controle judicial pois, em qualquer momento, desde que provocado, poderá o Judiciário examinar a legalidade da condução do processo extrajudicial de execução (*STF - Recurso Extraordinário 223.075-1 D.F., DJ 06/11/1998; STJ, AC 1998.04.6577-0, Rel. Eliana Calmon, DJU 15/10/98, pág. 117*).

ESCOLHA DO AGENTE FIDUCIÁRIO

A escolha do agente fiduciário pelo credor se deu em estrita observância ao que foi expressamente pactuado, não decorrendo daí qualquer espécie de prejuízo à parte autora, tampouco nulidade da execução extrajudicial.

Além disso, o Decreto-Lei nº 70/66 possibilita, no seu artigo 30, § 2º a escolha do agente fiduciário pela entidade financeira, dentre aqueles credenciados pelo Banco Central do Brasil, viabilizando desse modo a execução da dívida.

INSCRIÇÃO EM CADASTRO DE DEVEDORES

O STJ fixou o entendimento de que só é possível impedir o registro do nome do mutuário em cadastro de inadimplentes quando preenchidas as seguintes condições (*REsp. 756973 RS - DJ 16/04/2007*): i) existir ação questionando integral ou parcialmente o débito; ii) o devedor estiver depositando o valor da parcela que entende indevido; iii) houver demonstração da plausibilidade jurídica da tese invocada ou fundar-se esta em jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça ou do Supremo Tribunal Federal.

DA APLICAÇÃO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR E DA ABUSIVIDADE DAS CLÁUSULAS CONTRATUAIS

O Código de Defesa do Consumidor é aplicável aos contratos celebrados no âmbito do SFH. Nesse diapasão, a Súmula 297 do STJ: "*O Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras*".

Referido diploma legal definiu em seu art. 2º e 3º, § 2º consumidor como sendo "*toda pessoa física e jurídica que adquira e utilize produto ou serviço como destinatário final*", e serviço como "*qualquer atividade fornecida no mercado de consumo, mediante remuneração, inclusive as de natureza bancária, financeira, de crédito e securitária, salvo as decorrentes de das relações de caráter trabalhista*".

Nesta linha, os contratos de sistema financeiro da habitação, por se tratarem de serviços bancários e financeiros, estão abrangidos pelo Código de Defesa do Consumidor, podendo, inclusive, suas cláusulas serem anuladas ou alteradas para a restituição do equilíbrio contratual.

Porém, não basta a invocação genérica da legislação consumerista, pois é necessária a demonstração cabal de que o contrato de mútuo viola normas de ordem pública previstas no CDC (*TRF 4ª Região, AC 2007.70.00.000118-9, Rel. Juiz Jairo Gilberto Schafer, D.E 11/12/2007*).

Ainda nesse tema, não há guarida o pedido de devolução em dobro dos valores que em tese o mutuário teria pago a maior, sem que haja prova inequívoca do enriquecimento ilícito do agente financeiro (*STJ, 2ª Turma, RESP 200700161524, Relator Ministro Castro Meira, j. 14/08/07, DJ 27/08/07, p. 213*).

TEORIA DA IMPREVISÃO

A aplicação da Teoria da Imprevisão pressupõe a superveniência, após a conclusão do contrato, de acontecimento extraordinário e absolutamente imprevisível que cause além de modificação drástica e radical da base negocial, o enriquecimento injusto de um, em detrimento do outro contraente, levando-o à impossibilidade de cumprimento da obrigação.

Entretanto, as oscilações contratuais decorrentes da inflação - fato inerente à economia brasileira - e a simples alegação da Teoria da Imprevisão não configuram fato imprevisível que autorize o afastamento das obrigações assumidas contratualmente.

Ressalte-se, por fim, que a Perícia do Juízo (fls. 360/381) não constatou nenhuma irregularidade no procedimento de atualização do saldo devedor e recálculo das prestações.

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

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

Int.

São Paulo, 31 de janeiro de 2011.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000078-85.2003.4.03.6105/SP
2003.61.05.000078-2/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA
APELANTE : LAERCIO DE JESUS CARDOSO e outro. e outro
ADVOGADO : ALESSANDRA PERALLI PIACENTINI e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ITALO SERGIO PINTO
DECISÃO

A Juíza Federal Convocada Silvia Rocha (Relatora):

Trata-se de ação de rito ordinário intentada por LAERCIO DE JESUS CARDOSO e outro contra a CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF, em que se pretende a revisão das cláusulas contratuais do contrato firmado com o objetivo de financiar imóvel pelo Sistema Financeiro da Habitação.

Os autores afirmam que das dificuldades financeiras enfrentadas, viram-se impossibilitados de dar cumprimento às obrigações contratuais, e tampouco lograram êxito em renegociar a dívida com a ré.

Sustentam em síntese que: a) trata-se de contrato de adesão, protegido pelo Código de Defesa do Consumidor e, assim, devem ser promovidas a função social do contrato e sua revisão; b) seja autorizado o depósito com relação as parcelas vincendas, observadas as possibilidades financeiras do autor; c) com relação as prestações vencidas, requer que sejam incorporadas ao saldo devedor; d) seja realizada prova pericial, apurando-se o saldo devedor existente para o fim de restabelecer o valor e projeção das prestações vencidas e vincendas no limite das condições financeiras dos autores; e) sejam declarados nulos, os encargos ilegais cobrados nos contratos.

A inicial veio acompanhada de cópia do contrato de mútuo e de certidão da matrícula do imóvel executado.

Foi concedido ao autor o benefício da justiça gratuita (fls.57).

A Caixa Econômica Federal contestou a demanda, preliminarmente, defendendo que a União Federal é litisconsorte passiva necessária na lide, representando o Conselho Monetário Nacional, órgão normatizador do SFH; seja citado o agente fiduciário APEMAT - CRÉDITO IMOBILIÁRIO LTDA, afim de que seja incluído no pólo passivo da ação; a revisão dos índices do PES poderia ser feita com o comparecimento do mutuário à Agencia do banco responsável pelo financiamento e com a devida comprovação dos reajustes salariais do período reclamado; como a controvérsia poderia ser solucionada sem a tutela jurisdicional, requer a extinção do processo, sem julgamento de mérito; quanto ao mérito, defende que os autores postularam uma renegociação e não uma revisão do contrato sendo que esta só seria possível caso o contrato estivesse sendo adimplido; não pode ser aplicada a teoria de revisão do contrato, pois não podem ser chamadas de imprevistas as alterações de regras que norteiam a economia do país ou oscilações de índices para cada contrato; o contrato em questão trata do mútuo bancário, não constituindo, assim, relação de consumo e, portanto, não devem ser aplicadas as regras da Lei 8.078/90; nada há de ilegal nas cláusulas contratuais e a pretensão dos mutuários em restituir menos do que devem representa a tentativa de se buscar a concretização de uma apropriação indébita; foi fixado teto para taxa de juros em 12% ao ano nas operações de financiamento habitacional e mutuários finais de imóveis, tornada pública em resolução do BACEN de nº 1.221/86;

Não foi produzida prova pericial.

Sobreveio sentença, proferida nos termos do artigo 267, VI, do Código de Processo Civil, que julgou extinto os feitos, devido a perda do objeto da ação.

Os autores apelam. Argumentam a inconstitucionalidade da execução extrajudicial, por afronta ao devido processo legal; a existência de uma ação de revisão contratual é suficiente para suspender a execução movida pelo credor contra o mutuário, impedindo, assim, o leilão do imóvel; que a ação de revisão foi distribuída em 07/01/2003 e a adjudicação se deu em 28/08/2003; .

Com contrarrazões da ré, que pugnou pela manutenção da sentença.

É o relatório. Decido

No caso dos autos, verifico que o procedimento executivo extrajudicial constante do Decreto-Lei nº 70/66 foi encerrado, sendo a adjudicação realizada em 28.08.2003, e o registro da carta de arrematação em 07.04.2005, documento hábil à transferência da titularidade do imóvel para a Caixa Econômica Federal (artigo 1245, caput, do Código Civil), conforme documentos constantes às (fls. 173-179) da Ação Cautelar em apenso.

Consumada a execução extrajudicial, com a arrematação ou adjudicação do imóvel, não podem mais os mutuários discutir cláusulas do contrato de mútuo habitacional, visto que a relação obrigacional decorrente do referido contrato se extingue com a transferência do bem.

Dessa forma, a arguição de questões relativas aos critérios de reajustamento das prestações do mútuo habitacional poderia embasar apenas um pleito de perdas e danos, e não mais a revisão contratual.

No sentido da impossibilidade de discussão do contrato de financiamento do imóvel após a adjudicação situa-se o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. REVISÃO. INTERESSE DE AGIR. SFH. ADJUDICAÇÃO. 1. A orientação firmada no STJ para casos assemelhados está consolidada no sentido de que inexistente interesse de agir dos mutuários na discussão judicial de cláusulas de contrato de financiamento vinculado ao Sistema Financeiro da Habitação após a adjudicação do imóvel em execução extrajudicial. 2. Agravo regimental desprovido. STJ, 4ª Turma, AgRg no REsp 1069460/RS, Rel.Min. Fernando Gonçalves, DJe 08.06.2009

SFH . MÚTUO HABITACIONAL . INADIMPLÊNCIA . EXTRAJUDICIAL . DECRETO-LEI Nº 70/66 . ADJUDICAÇÃO DO IMÓVEL . EXTINÇÃO DO CONTRATO DE FINANCIAMENTO IMOBILIÁRIO . PROPOSITURA DA AÇÃO . AUSÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL. I. Diante da inadimplência do mutuário, foi instaurado procedimento de execução extrajudicial com respaldo no Decreto-lei nº 70/66 , tendo sido este concluído com a adjudicação do bem imóvel objeto do contrato de financiamento. II. Propositura da ação pelos mutuários, posteriormente à referida adjudicação do imóvel, para discussão de cláusulas contratuais, com o intuito de ressarcirem-se de eventuais pagamentos a maior. III. Após a adjudicação do bem, com o conseqüente registro da carta de arrematação no Cartório de Registro de Imóveis, a relação obrigacional decorrente do contrato de mútuo habitacional extingue-se com a transferência do bem, donde se conclui que não há interesse em se propor ação de revisão de cláusulas contratuais, restando superadas todas as discussões a esse respeito. IV. Ademais, o Decreto-lei nº 70/66 prevê em seu art. 32, § 3º, que, se apurado na hasta pública valor superior ao montante devido, a diferença final será entregue ao devedor. V. Recurso especial provido. STJ, 1ª Turma, REsp nº 88615 PR, Rel.Min. Francisco Falcão, DJ 17/05/2007, p. 217

Nos casos em que a ação é ajuizada antes do término da execução extrajudicial, não tendo os mutuários obtido provimento jurisdicional que impeça o seu prosseguimento, sobrevindo a arrematação ou adjudicação do imóvel, forçoso é reconhecer que não mais subsiste o interesse quanto à discussão de cláusulas do contrato de financiamento, em razão da perda superveniente do objeto.

Nesse sentido também situa-se o entendimento deste Tribunal Regional Federal da Terceira Região:

PROCESSO CIVIL . SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO . PRETENDIDA REVISÃO DAS CLÁUSULAS DO CONTRATO DE MÚTUO HABITACIONAL . ARREMATAÇÃO DO IMÓVEL PELA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL NA FORMA DO DECRETO-LEI Nº 70/66 NO CURSO DA DEMANDA . FALTA DE INTERESSE DE AGIR SUPERVENIENTE . EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO . AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO. APELO IMPROVIDO. 1. O agravo retido somente pode ser conhecido pelo Tribunal se a parte requerer expressamente o julgamento nas suas razões de apelação, nos termos do que prescreve o § 1º do art. 523 do Código de Processo Civil. Sem a insistência não há espaço para apreciação desse recurso. 2. Para que o processo seja útil é preciso que haja a necessidade concreta do exercício da jurisdição e ainda a adequação do provimento pedido e do procedimento escolhido à situação deduzida. 3. O contrato de mútuo pelo Sistema Financeiro da Habitação firmado entre a parte autora e a instituição financeira foi executado diante da inadimplência do mutuário, extrajudicialmente e com a adjudicação do imóvel ao credor hipotecário, não cabendo, desta forma, mais nenhuma discussão acerca da legalidade ou abusividade das cláusulas nele contidas. 4. Agravo retido não conhecido. Apelação improvida. TRF 3ª Região, 1ª Turma, AC 2000.61.05.003235-6, Rel. Des.Fed. Johnson Di Salvo DJF3 05/05/2008

PROCESSUAL CIVIL . AÇÃO DE REVISÃO DE CLÁUSULAS CONTRATUAIS . SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SFH . ADJUDICAÇÃO DO IMÓVEL PELA CREDORA . PERDA DO OBJETO . EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO . APELAÇÃO DESPROVIDA. A adjudicação do imóvel pela credora, comprovada mediante registro imobiliário da respectiva carta, evidencia a perda do interesse de demandar a revisão das cláusulas do contrato de financiamento originário.

TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC 1999.61.02.003781-5, Rel. Des.Fed. Nelson dos Santos, DJU 14/11/2007, p. 430

Pelo exposto, nego seguimento ao recurso de apelação, com fundamento no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 31 de janeiro de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005423-23.2003.4.03.6108/SP
2003.61.08.005423-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
APELANTE : SANDRA REGINA COELHO DO AMARAL MIRANDA e outro
: FALVIO ALMEIDA MIRANDA
ADVOGADO : DANIELA DE MORAES BARBOSA
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JOSE ANTONIO ANDRADE
APELADO : CIA DE HABITACAO POPULAR DE BAURU COHAB BAURU

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra a r. sentença proferida pelo MM. Juiz Federal da 3ª Vara em Bauru/SP, que declarou extinto o feito, sem julgamento do mérito, nos termos do artigo 267, inciso IV, do Código de Processo Civil, em razão de incompetência absoluta do Juízo (art. 113, CPC). Sem condenação ao recolhimento de custas processuais, ante os benefícios da assistência judiciária gratuita e sem condenação ao pagamento de honorários advocatícios, por não completada a relação processual.

Às fls. 193/194, os apelantes informam que firmaram acordo com a COHAB/BAURU para a quitação da dívida, razão pela qual requerem a extinção do feito, nos termos do artigo 269, V, do Código de Processo Civil.

É o relatório.

Decido.

Embora o instrumento de mandato outorgado à procuradora dos autores não lhe confira poderes para renunciar ao direito em que se funda a ação, observo que a petição de fls. 193/194 foi subscrita também pelos próprios autores, restando suprida a ausência de tal poder à procuradora.

O pedido de renúncia ao direito em se que funda a ação, ato unilateral que independe da anuência da parte adversa ou dos litisconsortes, pode ser formulado a qualquer tempo e grau de jurisdição até o trânsito em julgado da sentença.

Acresce-se que o pedido como formulado equivale à improcedência do pedido.

Por esses fundamentos, acolho o pedido de renúncia e julgo extinto o feito, com exame do mérito, nos termos do artigo 269, V, do Código de Processo Civil.

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

I.

São Paulo, 26 de janeiro de 2011.
Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003153-17.2003.4.03.6111/SP
2003.61.11.003153-4/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE : HELOISA GONCALVES DE SANTANA e outro
ADVOGADO : ROBERTO SABINO e outro
CODINOME : HELOISA SANTANA DA SILVA
APELANTE : OSVALDO EMIDIO DA SILVA
ADVOGADO : ROBERTO SABINO e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ROBERTO SANTANNA LIMA e outro
APELADO : CIA REGIONAL DE HABITACOES DE INTERESSE SOCIAL COHAB/CRHIS
ADVOGADO : VALDECIR ANTONIO LOPES e outro
DECISÃO

Trata-se de apelação em face de sentença que julgou improcedente o pedido de revisão do contrato de mútuo vinculado ao Sistema Financeiro da Habitação - SFH. A parte autora foi condenada no pagamento de honorários sucumbenciais fixados em 10% sobre o valor da causa, observada a assistência judiciária.

Recorrem os autores, alegando, em preliminar, a ocorrência de cerceamento de defesa em razão da falta de perícia contábil. No mérito, requerem a procedência do pedido de revisão e aplicação do Código de Defesa do Consumidor. Com contrarrazões vieram os autos a este Tribunal.

É o relatório, decidido.

O contrato em questão foi firmado em 04/12/1992, com cobertura do FCVS, juros de 4,6982% e reajuste das prestações pela equivalência salarial. A parte autora está inadimplente desde setembro de 1996, quando a prestação era de R\$ 74,12 (fls. 137/147).

Em que pesem os pedidos da autora, suscitados na Inicial e reiterados no recurso de apelação, referentes a revisão do contrato objeto da ação, entendo não haver mais interesse processual da parte ora apelante para tanto.

A parte ré, Companhia Regional de Habitações de Interesse Social - CRHIS trouxe aos autos notícia da sentença proferida na ação rescisão contratual cumulada com reintegração de posse proposta contra os autores em 2007 (fls. 249/253) (Processo n.º 344.01.2007.025991-5, 4ª Vara de Marília), cujo dispositivo transcrevo:

" ...

Julgo procedente a ação resolutória e conseqüentemente declaro rescindido o contrato firmado entre a Companhia Regional de Habitações de Interesse Social - CRHIS e os adquirentes Heloisa Santana da Silva e Osvaldo Emídio da Silva, qualificados nos autos, e como corolário da rescisão, reintegro definitivamente a Autora na posse do imóvel descrito na peça exordial. Inexistem perdas e danos a declarar, compensando-se o que os Requeridos já pagaram com o período de ocupação do imóvel. Expeça-se mandado de reintegração de posse.

... "

Proferida a sentença, e determinada a reintegração de posse, conforme cópia do mandado, declarando rescindido o contrato firmado, sobreveio para estes autos a carência de ação pela perda superveniente do interesse de agir. Portanto, havendo o vencimento da dívida e a reintegração de posse da propriedade em favor da Companhia Regional de Habitações de Interesse Social - CRHIS, não há motivo para que se discutam as cláusulas de um contrato que não existe mais no mundo jurídico, razão pela qual a parte autora não possui mais interesse processual, dada a perda do objeto da ação.

Nessa esteira de pensamento está a jurisprudência do E. Tribunal Regional Federal da 1ª Região:

SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO (SFH). CONTRATO DE MÚTUO. AÇÃO DE REVISÃO DE CLÁUSULAS CONTRATUAIS. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE EM NOME DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA. ART. 26, CAPUT, DA LEI 9.514/97. FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. 1. Concluída a execução extrajudicial com a arrematação do imóvel e consolidada a propriedade em nome da instituição financeira, com fundamento no art. 26, caput, da Lei nº 9.514/97, registrada em cartório civil de registro de imóveis, não subsiste o interesse processual do(s) mutuário(s) em ajuizar na ação em que se busca a revisão de cláusulas do contrato de mútuo hipotecário. 2. Na hipótese dos autos, tendo a propriedade do imóvel sido consolidada em 22.04.2004, conforme documento de fls. 311/312, correta a sentença que extinguiu o feito, sem resolução de mérito, nos termos do art. 267, VI, do CPC, por falta de interesse, em face da perda do objeto. 3. Apelação da parte autora desprovida. (AC 2004.35.00.010115-0, Juiz Fed. Conv. Carlos Augusto Pires Brandão, TRF1 - Sexta Turma, 09/11/2009).

Em decorrência, ficam prejudicadas as demais questões trazidas em sede recursal.

Posto isto, JULGO a parte autora carecedora da ação por ausência de interesse de agir. Nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO ao recurso de apelação, porquanto prejudicado.

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

Int.

São Paulo, 28 de janeiro de 2011.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007784-56.2003.4.03.6126/SP
2003.61.26.007784-9/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI

APELANTE : INEZ APARECIDA MURARI

ADVOGADO : JANAINA FERREIRA GARCIA e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : RODRIGO YOKOUCHI SANTOS e outro

DECISÃO

Trata-se de apelação em face de sentença que julgou improcedente o pedido de revisão de contrato de mútuo vinculado ao Sistema Financeiro da Imobiliário - SFI.

Recorre a parte autora, sustentando a procedência do pedido de revisão das cláusulas contratuais.

Com contrarrazões vieram os autos a este Tribunal.

É o relatório, decido.

O contrato foi firmado em 18/06/1998, com aplicação do Sistema SACRE (fls. 34/38). Houve inadimplência desde julho de 2003 até julho de 2004 (fls. 138/143 e 177/186).

SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO

O contrato de mútuo pactuado pela parte autora com a CEF encontra-se regido pela Lei 9.514/97, que disciplina o Sistema Financeiro Imobiliário que tem por finalidade promover o financiamento imobiliário em geral.

Nas operações de financiamento imobiliário em geral disciplinadas na Lei 9.514/97, conforme previsto em seu artigo 39, não se aplicam as disposições da Lei 4380/64, bem como as demais disposições legais do Sistema Financeiro da Habitação. Daí por que expressamente esse tipo de contrato de financiamento o recálculo do valor da prestação não está vinculado ao salário ou vencimento da categoria profissional do mutuário, bem como ao Plano de Equivalência Salarial. Portanto, nesse tipo de avença prevalece fundamentalmente o convencionado pelas partes, prescrevendo o artigo 5º da Lei 9.515/97 que:

"Art. 5º As operações de financiamento imobiliário em geral, no âmbito do SFI, serão livremente pactuadas pelas partes, observadas as seguintes condições essenciais:

I - reposição integral do valor emprestado e respectivo reajuste;

II - remuneração do capital emprestado às taxas convencionadas no contrato;

III - capitalização dos juros;

IV - contratação, pelos tomadores de financiamento, de seguros contra os riscos de morte e invalidez permanente.

§ 1º As partes poderão estabelecer os critérios do reajuste de que trata o inciso I, observada a legislação vigente."

A Lei nº 9.514/97 é clara e taxativa com relação à liberdade de contratação e anuência dos mutuários, inclusive considerando a capitalização dos juros como requisito intrínseco ao financiamento. Em suma, nesse tipo de contrato há expressa autorização legal para capitalização de juros, embora tal situação não ocorra, caso as prestações sejam pagas regularmente, pois o Sistema SACRE de amortização não comporta a incorporação de juros ao saldo devedor (capitalização de juros) e, portanto, a cobrança de juros sobre juros, caso a prestação seja paga regularmente. Logo, no caso em exame, não tem aplicação a Súmula 121 do STF em face permissão em lei específica da possibilidade de capitalização.

Pois bem, tendo sido pactuado com base nas regras do SFI, nos termos da Lei 9514/97, não é lícito ao mutuário buscar a modificação da avença em afronta expressa à lei e ao convencionado no contrato. Nessa linha, já decidiu o TRF 4ª Região:

"SFH. CONTRATO DE MÚTUA HIPOTECÁRIO. SFI. APLICAÇÃO DO CDC. CRITÉRIO DE ATUALIZAÇÃO DOS ENCARGOS CONTRATUAIS. SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO CRESCENTE. SACRE. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS NÃO CONFIGURADA.

As regras e os princípios norteadores do Sistema Financeiro da Habitação não se aplicam aos contratos celebrados pelo Sistema Financeiro Imobiliário/Carta de Crédito Caixa.

Os elementos probatórios contidos nos autos evidenciam que o agente financeiro respeitou os critérios de reajuste das prestações e do saldo devedor, por meio da utilização do SACRE, não restando caracterizada a capitalização ilegal de juros.

A correção monetária do saldo devedor deve ocorrer antes da amortização das prestações a fim de que seja mantido o valor real do dinheiro emprestado, não caracterizando violação da regra contratual.

As alegações genéricas, embasadas nas regras do CDC, desprovidas de comprovação, são insuficiente para promover a modificação das cláusulas contratuais."

(Apelação Cível n. 2002.72.04.013406-7/SC - Des. Federal Edgar Lippmann Junior - D.J.U. 23/06/04)

SACRE

O Sistema de Amortização Crescente (SACRE), eleito pelas partes para reger o cálculo das prestações do imóvel financiado, foi desenvolvido com o objetivo de permitir uma amortização mais rápida, reduzindo a parcela de juros sobre o saldo devedor. Embora estabeleça prestação inicial maior, se comparada, por exemplo, com o Sistema da Tabela Price, o SACRE, em razão de sua amortização mais rápida do valor emprestado, no decorrer do financiamento, tem os valores com tendência ao decréscimo, porque neste sistema os juros remuneratórios são abatidos em primeiro lugar, imputando-se o restante à amortização propriamente dita.

Desta forma, tem-se que o encargo mensal de um financiamento pelo sistema SACRE tende a paulatinamente diminuir, uma vez que a parcela de amortização é crescente enquanto o valor relativo aos juros, apropriados primeiramente, será cada vez menor. É certo que, embora a amortização seja crescente, o valor do saldo devedor somente será nominalmente menor em um ambiente livre da inflação, onde não haja a aplicação de qualquer índice de atualização monetária para determinar o valor devido após o pagamento de cada prestação mensal.

O mutuário não pode, desta maneira, pretender que o decréscimo do saldo devedor de seu financiamento imobiliário seja observável em termos nominais. Somente após a aplicação dos índices relativos à atualização monetária é que se poderá observar o progressivo abatimento do saldo remanescente.

Saliente-se ainda que, como se trata de contrato firmado sob o império da Lei 8.177/91 o qual também prevê a atualização do saldo devedor e recálculo da prestação pelos mesmos índices de atualização da poupança, que, por sua vez, é atualizada pela TR, não há nenhuma ilegalidade na aplicação deste índice no saldo devedor do financiamento imobiliário.

Nada há, portanto, a ser corrigido na conduta da ré, que vem obedecendo, no particular, tudo o quanto foi convencionado. Sobre o tema, o TRF 4ª Região decidiu que: "O Sistema de Amortização Crescente - SACRE - pressupõe que a atualização das prestações permaneçam atreladas aos mesmos índices de correção do saldo devedor, o que, em tese, permite a manutenção do valor da prestação em patamar suficiente para a amortização constante da dívida e redução do saldo devedor a até sua extinção. Sem a comprovação de que o sistema de amortização resulte em encargos abusivos e dissociados das cláusulas contratuais e da legislação aplicável, não há promover alteração em seus termos." (*Apelação Cível nº 2001.71.00.036764-0/RS - Des. Federal Carlos Eduardo Thompson Flores Lenz - D.J.U. 06/12/06*)

TAXA REFERENCIAL - TR

O financiamento imobiliário para aquisição da casa própria é feito com recursos que provêm tanto da caderneta de poupança como do FGTS. Estes recursos financeiros, que pertencem aos poupadores e aos trabalhadores titulares de conta do FGTS, são remunerados com TR mais uma taxa de juros que na caderneta de poupança equivale a 6% e no FGTS a 3%.

Ora, o mútuo para aquisição de imóvel residencial pactuado no âmbito do SFH, está lastreado nesses recursos, motivo pelo qual o contrato que viabiliza tal financiamento tem que garantir o retorno do dinheiro emprestado, sob pena de causar grave desequilíbrio econômico-financeiro tanto no FGTS como Sistema Brasileiro de Poupança, além da desnaturação completa do contrato de mútuo, pois neste tipo de avença o mutuário está obrigado a restituir ao mutuante o que dele recebeu em coisa do mesmo gênero, qualidade e quantidade, nos termos do artigo 586 do Código Civil. Para evitar o "descasamento" entre operações ativas e passivas do sistema financeiro, o contrato de financiamento imobiliário contém cláusula que prevê expressamente o reajustamento do saldo devedor com base no coeficiente aplicável às contas do FGTS e aos depósitos em caderneta de poupança.

Daí por que, desde o advento da Lei 8.177/91, o BTN deu lugar à TR como fator remuneratório dos depósitos em caderneta de poupança e do FGTS. Ressalte-se, ademais, que há autorização legal no artigo 18, § 2º, da Lei 8.177/91 para que o contrato de mútuo habitacional contenha cláusula de atualização pela remuneração básica aplicável aos depósitos de poupança.

Não há, portanto, nenhum impedimento legal para a pactuação de critério de atualização, tanto da prestação como do saldo devedor, com base na remuneração da caderneta de poupança, motivo pelo qual, em respeito ao convencionado pelas partes, mostra-se legítima e legal a utilização da TR na atualização do saldo devedor do mútuo habitacional. Por outro lado, impende anotar que o STF, no julgamento da ADIn 493, não suprimiu a TR do universo jurídico nem proibiu que ela fosse utilizada com fator de indexação de contratos de financiamento imobiliário, mas, tão-somente, estabeleceu, em respeito princípio da intangibilidade do ato jurídico perfeito, que a TR não poderia substituir índice específico expressamente ajustado em contrato firmado antes da vigência da Lei 8.177/91, que instituiu a TR como índice de atualização de saldo devedor (*STF, RE 175.678/MG, Rel. Min. CARLOS VELLOSO, DJ de 04/08/95, pág. 22549; STJ REsp. 537.762/SC - rel. Ministro Fernando Gonçalves - DJ 01.02.2006, p. 560*).

Ainda sobre a incidência da TR, cumpre destacar a recente Súmula 454 editada pelo STJ pacificando a aplicação do referido índice, cujo enunciado transcrevo:

Pactuada a correção monetária nos contratos do SFH pelo mesmo índice aplicável à caderneta de poupança, incide a taxa referencial (TR) a partir da vigência da Lei n. 8.177/1991.

CAPITALIZAÇÃO DE JUROS

Como a parcela de juros é paga mensalmente, quando do pagamento das prestações, não se pode falar na existência de cobrança de juros capitalizados. Em consequência, sendo o valor da prestação suficiente para o pagamento integral das parcelas de amortização e de juros, não haverá acréscimo de juros ao saldo devedor, pois os juros não serão incorporados ao capital, ou seja, não haverá cobrança de juros sobre juros.

FORMA DE AMORTIZAÇÃO DAS PRESTAÇÕES

A amortização do valor pago pela prestação mensal do montante do saldo devedor é questão já pacificada pelo STJ na Súmula 450: "*Nos contratos vinculados ao SFH, a atualização do saldo devedor antecede sua amortização pelo pagamento da prestação.*"

Reiterado o posicionamento do STJ no julgamento do REsp 1110903, que apreciando a questão em Recurso Repetitivo, mantendo o entendimento da Súmula 450.

Com isso, consolidou-se o posicionamento acerca da legalidade na incidência de correção monetária e juros sobre o saldo devedor antes de sua amortização mensal pelo valor da prestação e encargos (*STJ, AGRESP 200802306894, Rel. Des. Fed. Conv. do TJ/AP Honildo Amaral de Mello Castro; TRF 3ª Região, AC 200161030018279, Des. Fed. Cecília Mello, DJF3 CJI 09/09/10, p. 380; TRF 4ª Região, AC 00345778520064047100, Des. Fed. Carlos Eduardo Thompson Flores Lenz, D.E. 14/04/10*).

SEGURO - REAJUSTE

Estando a taxa do seguro abrangida no encargo mensal e tendo ficado expressamente acordado no contrato sua regência segundo o Plano de Equivalência Salarial, devem ser respeitadas as determinações da SUSEP no reajuste do referido prêmio, mas limitadas à variação salarial da categoria profissional do mutuário. Contudo, não há demonstração nos autos da desobediência a tal regra.

DA APLICAÇÃO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR E DA ABUSIVIDADE DAS CLÁUSULAS CONTRATUAIS

O Código de Defesa do Consumidor é aplicável aos contratos celebrados no âmbito do SFH. Nesse diapasão, a Súmula 297 do STJ: "*O Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras*".

Referido diploma legal definiu em seu art. 2º e 3º, § 2º consumidor como sendo "*toda pessoa física e jurídica que adquire e utiliza produto ou serviço como destinatário final*", e serviço como "*qualquer atividade fornecida no mercado de consumo, mediante remuneração, inclusive as de natureza bancária, financeira, de crédito e securitária, salvo as decorrentes de das relações de caráter trabalhista*".

Nesta linha, os contratos de sistema financeiro da habitação, por se tratarem de serviços bancários e financeiros, estão abrangidos pelo Código de Defesa do Consumidor, podendo, inclusive, suas cláusulas serem anuladas ou alteradas para a restituição do equilíbrio contratual.

Porém, não basta a invocação genérica da legislação consumerista, pois é necessária a demonstração cabal de que o contrato de mútuo viola normas de ordem pública previstas no CDC (*TRF 4ª Região, AC 2007.70.00.000118-9, Rel. Juiz Jairo Gilberto Schafer, D.E 11/12/2007*).

Ainda nesse tema, não há guarida o pedido de devolução em dobro dos valores que em tese o mutuário teria pagado a maior, sem que haja prova inequívoca do enriquecimento ilícito do agente financeiro (*STJ, 2ª Turma, RESP 200700161524, Relator Ministro Castro Meira, j. 14/08/07, DJ 27/08/07, p. 213*).

TEORIA DA IMPREVISÃO

A aplicação da Teoria da Imprevisão pressupõe a superveniência, após a conclusão do contrato, de acontecimento extraordinário e absolutamente imprevisível que cause além de modificação drástica e radical da base negocial, o enriquecimento injusto de um, em detrimento do outro contraente, levando-o à impossibilidade de cumprimento da obrigação.

Entretanto, as oscilações contratuais decorrentes da inflação - fato inerente à economia brasileira - e a simples alegação da Teoria da Imprevisão não configuram fato imprevisível que autorize o afastamento das obrigações assumidas contratualmente.

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

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

Int.

São Paulo, 28 de janeiro de 2011.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009022-57.2004.4.03.6100/SP
2004.61.00.009022-6/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI

APELANTE : ANTONIO CARLOS GONCALVES e outro
: CLEIDE APARECIDA DE ANDRADE GONCALVES

ADVOGADO : ANA CAROLINA DOS SANTOS MENDONCA e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : AGNELO QUEIROZ RIBEIRO e outro

DECISÃO

Trata-se de medida cautelar, com pedido de liminar, proposta por mutuário do Sistema Financeiro da Habitação em face da Caixa Econômica Federal visando a suspensão do procedimento de execução extrajudicial.

Sustenta o autor que, em face dos reajustes perpetrados pela Caixa Econômica Federal, ingressou com ação de revisão de prestações e saldo devedor, com pedido de antecipação parcial de tutela, sendo, na espécie, cabível a suspensão do procedimento de execução extrajudicial regulado pelo Decreto-lei nº 70/66, sob pena de prejuízos irreparáveis ao requerente.

Pela sentença de fls. 169/172, o feito foi extinto, sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, VI, do CPC, por falta de interesse processual.

O autor apela pleiteando a reforma da r. sentença alegando, em síntese, que não há que se falar em carência de ação por falta de interesse de agir; no mais repete a argumentação trazida quando da propositura da ação.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Breve relatório, decido.

A ação cautelar tem por finalidade obter segurança que torne útil e possível a prestação jurisdicional de conhecimento e de execução, garantindo eventual execução da sentença definitiva proferida nos autos principais, ou seja, protege a

efetividade do processo, tendo caráter de instrumentalidade, porque não tem um fim em si mesmo mas se presta tão somente a atender uma situação provisória e emergencial, e ainda o caráter de dependência e acessoriedade, pois sempre depende da existência ou da probabilidade de um processo principal.

No caso dos autos, o pedido de suspensão do procedimento de extrajudicial é plenamente cabível em sede cautelar, uma vez que não poderia ter sido formulado sob a égide do art. 273 do Código de Processo Civil porque não consubstancia o intento de antecipação do próprio provimento judicial objeto da demanda principal, que será a revisão do valor das parcelas e do saldo devedor referente ao contrato de mútuo habitacional.

Logo, o pleito cautelar como formulado, que não se confunde com o objeto da ação principal que objetiva a revisão contratual, se destina a assegurar a eficácia da sentença de mérito a ser obtida na referida ação principal de revisão contratual.

O Superior Tribunal de Justiça e esta Corte já se manifestaram neste sentido:

"MEDIDA CAUTELAR. SUSPENSÃO DE LEILÃO EM EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. ART. 796 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

1. Não há confundir a medida cautelar com a antecipação de tutela, cabível a primeira para suspender a realização de leilão em execução extrajudicial, submetida às regras do Decreto-lei nº 70/66, se presentes o 'fumus boni iuris' e o 'periculum in mora', nos termos do art. 796 do Código de Processo Civil.

2. Recurso especial conhecido e provido."

(RESP nº 512.859/PR, 3ª Turma, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, DJ 15/03/2004, p. 268)

"PROCESSO CIVIL - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SUSPENSÃO DE LEILÃO NOS MOLDES DO DECRETO-LEI Nº 70/66 - CAUTELAR - VIA ADEQUADA - APELO CONHECIDO EM PARTE E, NA PARTE CONHECIDA, PROVIDO PARA ANULAR A SENTENÇA.

1. A ação cautelar tem por finalidade obter segurança que torne útil e possível a prestação jurisdicional de conhecimento e de execução, garantindo eventual execução da sentença definitiva proferida nos autos principais.

2. Como a parte autora deseja a suspensão de leilão em execução extrajudicial com o escopo de evitar prejuízos irreparáveis, está correta a interposição de medida cautelar para perseguir esses efeitos, pois se destina a assegurar a eficácia da sentença de mérito, sendo impossível trocar a medida cautelar pelo pedido de antecipação de tutela quando o intento da parte é obter providência liminar inconfundível com o próprio e unívoco objeto da ação de revisão contratual proposta.

3. A parte do apelo em que o recorrente defende a presença dos requisitos para a concessão da liminar e pugna pela providência não pode ser conhecida sob pena de supressão de instância.

4. Apelação conhecida em parte e, na parte conhecida, provida para anular a sentença.

(AC nº 2008.61.00.030604-6, 1ª Turma, Rel. Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO, j. 13/10/2009)

Diante do exposto, descabe a extinção do processo sem julgamento de mérito por ausência de interesse de agir, devendo a sentença de fls. 169/172 ser desconstituída e, em face do efeito translativo do recurso, nos termos dos artigos do artigo 515 § 3º c/c o 516 do CPC (STF, EERESP nº 2002.00915560, Ministro José Delgado, DJ de 06.03.2003), passo a apreciar as demais questões suscitadas e discutidas no processo.

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

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

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

"EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE. Compatibilidade do aludido diploma legal com a Carta da República, posto que, além de prever uma fase de controle judicial, conquanto a posteriori, da venda do imóvel objeto da garantia pelo agente fiduciário, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento seja reprimida, de logo, pelos meios processuais adequados. Recurso conhecido e provido".

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

É certo que pagamento da parte incontroversa, por si só, não protege o mutuário contra a execução. Para obter tal proteção, é preciso depositar integralmente a parte controvertida (§ 2º, artigo 50, Lei n.º 10.931/2004) ou, obter do Judiciário decisão nos termos do § 4º do art. 50 da referida lei:

"§ 2º A exigibilidade do valor controvertido poderá ser suspensa mediante depósito do montante correspondente, no tempo e modo contratados.

§ 3º Em havendo concordância do réu, o autor poderá efetuar o depósito de que trata o § 2º deste artigo, com remuneração e atualização nas mesmas condições aplicadas ao contrato:

I - na própria instituição financeira credora, oficial ou não; ou

II - em instituição financeira indicada pelo credor, oficial ou não, desde que estes tenham pactuado nesse sentido.

§ 4º O juiz poderá dispensar o depósito de que trata o § 2º em caso de relevante razão de direito e risco de dano irreparável ao autor, por decisão fundamentada na qual serão detalhadas as razões jurídicas e fáticas da ilegitimidade da cobrança no caso concreto."

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

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

(...)

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

4. Não há nos autos deste recurso qualquer elemento que indique eventual desrespeito ao Decreto-lei nº 70/66 pela CEF.

(...)"

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AG 2006.03.00.075028-1, rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, DJU 02/03/2007, p. 516).

"CONSTITUCIONAL. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. DECRETO-LEI N. 70/66. CONSTITUCIONALIDADE.

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

2. Apelação desprovida".

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC 1999.61.00.053056-3, rel. Des. Fed. Nilton dos Santos, DJU 24/11/2005, p. 411).

Na execução do Decreto-lei nº 70/66 é obrigatória a observância estrita do devido processo legal. Para a realização do leilão extrajudicial decorrente de inadimplência de contrato é indispensável a prévia notificação pessoal do mutuário devedor (DL 70/66, art. 31, §1º), em conformidade com as formalidades legais exigidas, uma vez que é a única oportunidade dada ao executado para purgar a mora, sendo ato essencial à realização do leilão, sob pena de nulidade.

"PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. LEILÃO. INTIMAÇÃO PESSOAL DO DEVEDOR. NECESSIDADE.

Na execução extrajudicial do Decreto-lei 70/66, o devedor deve ser pessoalmente intimado do dia, hora e local de realização do leilão do imóvel objeto do financiamento inadimplido, sob pena de nulidade.

(STJ, Terceira Turma, AgRg no RESP 719998/RN, Relator Min. HUMBERTO GOMES DE BARROS, DJ 19/03/2007, p. 326).

Apesar de não se poder exigir produção de prova negativa, não se deve perder de vista que os mutuários estão inadimplentes desde novembro de 2002 (fl. 42) e que a alegação de falta de notificação só teria sentido se a parte demonstrasse interesse em efetivamente exercer o direito, o que não foi sequer objeto do pedido, e muito menos restou demonstrado nos autos.

Por outro lado, a ação declaratória proposta pelo autor (nº 2004.61.00.010961-2) teve provimento contrário a sua pretensão, podendo-se inferir a ausência de *fumus boni iuris* a amparar a pretensão do requerente.

Com tais considerações, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do CPC, DOU PROVIMENTO ao recurso do autor para desconstituir a sentença prolatada em primeira instância e, nos termos dos artigos 515, §1 c.c. 516 do CPC, julgo improcedente o pedido formulado. Condeno a parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios fixados em R\$ 300,00 (trezentos reais), sujeitando-se a execução às disposições do artigo 12, da Lei nº 1.060/50.

Intime-se

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 28 de janeiro de 2011.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010914-98.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.010914-4/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI

APELANTE : JULIO CESAR BASAGNI e outro

: MIRIAN SENA DE OLIVEIRA

ADVOGADO : ANA CAROLINA DOS SANTOS MENDONCA e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : LOURDES RODRIGUES RUBINO

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Julio César Basagni e outro em face de sentença que julgou improcedente pedido cautelar visando obstar a execução extrajudicial de imóvel objeto de contrato de mútuo vinculado ao Sistema Financeiro da Habitação - SFH.

Apela a parte autora sustentando o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do provimento cautelar.

Sem contrarrazões vieram os autos a este Tribunal.

É o relatório, decidido.

A ação cautelar tem por finalidade obter segurança que torne útil e possível a prestação jurisdicional de conhecimento e de execução, garantindo eventual execução da sentença definitiva proferida nos autos principais, ou seja, protege a efetividade do processo, tendo caráter de instrumentalidade, porque não tem um fim em si mesmo, mas se presta somente a atender uma situação provisória e emergencial, e ainda o caráter de dependência e acessoriedade, pois sempre depende da existência ou da probabilidade de um processo principal.

No caso dos autos, o pedido de suspensão do procedimento de extrajudicial é plenamente cabível em sede cautelar, uma vez que não poderia ter sido formulado sob a égide do art. 273 do Código de Processo Civil porque não consubstancia o intento de antecipação do próprio provimento judicial objeto da demanda principal, que será a revisão do valor das parcelas e do saldo devedor referente ao contrato de mútuo habitacional.

Logo, o pleito cautelar como formulado, que não se confunde com o objeto da ação principal que objetiva a revisão contratual, se destina a assegurar a eficácia da sentença de mérito a ser obtida na referida ação principal de revisão contratual.

O Superior Tribunal de Justiça e esta Corte já se manifestaram neste sentido:

"MEDIDA CAUTELAR. SUSPENSÃO DE LEILÃO EM EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. ART. 796 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

1. Não há confundir a medida cautelar com a antecipação de tutela, cabível a primeira para suspender a realização de leilão em execução extrajudicial, submetida às regras do Decreto-lei nº 70/66, se presentes o 'fumus boni iuris' e o 'periculum in mora', nos termos do art. 796 do Código de Processo Civil.

2. Recurso especial conhecido e provido."

(RESP nº 512.859/PR, 3ª Turma, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, DJ 15/03/2004, p. 268)

"PROCESSO CIVIL - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SUSPENSÃO DE LEILÃO NOS MOLDES DO DECRETO-LEI Nº 70/66 - CAUTELAR - VIA ADEQUADA - APELO CONHECIDO EM PARTE E, NA PARTE CONHECIDA, PROVIDO PARA ANULAR A SENTENÇA.

1. A ação cautelar tem por finalidade obter segurança que torne útil e possível a prestação jurisdicional de conhecimento e de execução, garantindo eventual execução da sentença definitiva proferida nos autos principais.

2. Como a parte autora deseja a suspensão de leilão em execução extrajudicial com o escopo de evitar prejuízos irreparáveis, está correta a interposição de medida cautelar para perseguir esses efeitos, pois se destina a assegurar a eficácia da sentença de mérito, sendo impossível trocar a medida cautelar pelo pedido de antecipação de tutela quando o intento da parte é obter providência liminar inconfundível com o próprio e unívoco objeto da ação de revisão contratual proposta.

3. A parte do apelo em que o recorrente defende a presença dos requisitos para a concessão da liminar e pugna pela providência não pode ser conhecida sob pena de supressão de instância.

4. Apelação conhecida em parte e, na parte conhecida, provida para anular a sentença.

(AC nº 2008.61.00.030604-6, 1ª Turma, Rel. Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO, j. 13/10/2009)

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.

Pelas informações prestadas pela CEF em contestação, não impugnadas pela parte autora, verifica-se que o mutuário, quando da propositura da ação, encontrava-se com 14 (quatorze) prestações atrasadas.

EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL

O Decreto-Lei 70/66 não é inconstitucional, por não ferir qualquer das garantias a que os demandantes aludem nos autos (STF, RE 223.075/DF, Rel. Min. Ilmar Galvão, DJ 06/11/98, p. 22).

O fato de processar-se extrajudicialmente a execução a que se refere tal Decreto-Lei não tem o condão de excluir da apreciação do Poder Judiciário qualquer lesão ou ameaça a direito, o que se comprova pelo próprio ajuizamento da presente ação. Tem o devedor todos os recursos para levar à apreciação dos Juízes e Tribunais sua pretensão. Por outro lado, não há disposição constitucional que garanta ao devedor que sua dívida seja cobrada de uma só forma e apenas através de processo judicial.

Embora esse procedimento especial de tutela do crédito imobiliário preveja a participação do Judiciário num momento posterior, isto é, na fase de imissão na posse, isso não significa supressão de controle judicial, pois, em qualquer momento, desde que provocado, poderá o Judiciário examinar a legalidade da condução do processo extrajudicial de execução (*STF - Recurso Extraordinário 223.075-1 D.F., DJ 06/11/1998; STJ, AC 1998.04.6577-0, Rel. Eliana Calmon, DJU 15/10/98, pág. 117*).

Ademais, é certo que pagamento da parte incontroversa, por si só, não protege o mutuário contra a execução. Para obter tal proteção, é preciso depositar integralmente a parte controvertida (§ 2º, artigo 50, Lei n.º 10.931/2004) ou, obter do Judiciário decisão nos termos do § 4º do art. 50 da referida lei:

"§ 2º A exigibilidade do valor controvertido poderá ser suspensa mediante depósito do montante correspondente, no tempo e modo contratados.

§ 3º Em havendo concordância do réu, o autor poderá efetuar o depósito de que trata o § 2º deste artigo, com remuneração e atualização nas mesmas condições aplicadas ao contrato:

I - na própria instituição financeira credora, oficial ou não; ou

II - em instituição financeira indicada pelo credor, oficial ou não, desde que estes tenham pactuado nesse sentido.

§ 4º O juiz poderá dispensar o depósito de que trata o § 2º em caso de relevante razão de direito e risco de dano irreparável ao autor, por decisão fundamentada na qual serão detalhadas as razões jurídicas e fáticas da ilegitimidade da cobrança no caso concreto."

Não há elementos que autorizem a suspensão da exigibilidade da parte controvertida, não restando demonstradas, na petição da medida cautelar, razões jurídicas ou fáticas que a tornem indevida.

Por outro lado, a ação declaratória proposta pelo autor teve provimento contrário à sua pretensão, podendo-se inferir a ausência de *fumus boni iuris* a amparar a pretensão do requerente.

Assim, cumpria ao requerente demonstrar a efetiva intenção em purgar a mora, sustando a execução extrajudicial.

INSCRIÇÃO EM CADASTRO DE DEVEDORES

O STJ fixou o entendimento de que só é possível impedir o registro do nome do mutuário em cadastro de inadimplentes quando preenchidas as seguintes condições (*REsp. 756973 RS - DJ 16/04/2007*): i) existir ação questionando integral ou parcialmente o débito; ii) o devedor estiver depositando o valor da parcela que entende indevido; iii) houver demonstração da plausibilidade jurídica da tese invocada ou fundar-se esta em jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça ou do Supremo Tribunal Federal.

ESCOLHA DO AGENTE FIDUCIÁRIO

A escolha do agente fiduciário pelo credor se deu em estrita observância ao que foi expressamente pactuado, não decorrendo daí qualquer espécie de prejuízo à parte autora, tampouco nulidade da execução extrajudicial.

Além disso, o Decreto-Lei nº 70/66 possibilita, no seu artigo 30, § 2º a escolha do agente fiduciário pela entidade financeira, dentre aqueles credenciados pelo Banco Central do Brasil, viabilizando, desse modo, a execução da dívida.

No tocante aos valores incontroversos depositados pelos mutuários, destaco que a ação principal proposta (revisão de cláusulas contratuais) foi julgada parcialmente procedente, condenando a CEF a rever o valor das prestações mensais. Interpostos recursos de apelação por ambas as partes, distribuídos nesta Corte sob nº 2004.03.00.013815-6, negou-se seguimento ao recurso de apelação da parte autora e proveu-se o interposto pela CEF, julgando improcedente o pedido formulado.

A relação de dependência da ação cautelar frente à ação principal é indiscutível, pois havendo solução da lide principal esta incide, necessariamente, no âmbito da cautelar.

Ante o todo explanado, descabe, igualmente, a reforma da sentença no tocante ao levantamento dos valores depositados em favor da ré.

Posto isto, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

Intime-se.

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

São Paulo, 28 de janeiro de 2011.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012916-41.2004.4.03.6100/SP
2004.61.00.012916-7/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI

APELANTE : JOSE ANTONIO AMBROSANO e outro
: SILVANA VICENTE ESTEVES AMBROSANO

ADVOGADO : JOAO BOSCO BRITO DA LUZ e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : ELIZABETH CLINI DIANA

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por José Antonio Ambrosano e outro em face de sentença que julgou improcedente pedido cautelar visando obstar a execução extrajudicial de imóvel objeto de contrato de mútuo vinculado ao Sistema Financeiro da Habitação - SFH.

Apela a parte autora sustentando o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do provimento cautelar.

Sem contrarrazões vieram os autos a este Tribunal.

É o relatório, decido.

A ação cautelar tem por finalidade obter segurança que torne útil e possível a prestação jurisdicional de conhecimento e de execução, garantindo eventual execução da sentença definitiva proferida nos autos principais, ou seja, protege a efetividade do processo, tendo caráter de instrumentalidade, porque não tem um fim em si mesmo, mas se presta somente a atender uma situação provisória e emergencial, e, ainda, o caráter de dependência e acessoriedade, pois sempre depende da existência ou da probabilidade de um processo principal.

No caso dos autos, o pedido de suspensão do procedimento extrajudicial é plenamente cabível em sede cautelar, uma vez que não poderia ter sido formulado sob a égide do art. 273 do Código de Processo Civil porque não consubstancia o intento de antecipação do próprio provimento judicial objeto da demanda principal, que será a revisão do valor das parcelas e do saldo devedor referente ao contrato de mútuo habitacional.

Logo, o pleito cautelar como formulado, que não se confunde com o objeto da ação principal que objetiva a revisão contratual, se destina a assegurar a eficácia da sentença de mérito a ser obtida na referida ação principal de revisão contratual.

O Superior Tribunal de Justiça e esta Corte já se manifestaram neste sentido:

"MEDIDA CAUTELAR. SUSPENSÃO DE LEILÃO EM EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. ART. 796 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

1. Não há confundir a medida cautelar com a antecipação de tutela, cabível a primeira para suspender a realização de leilão em execução extrajudicial, submetida às regras do Decreto-lei nº 70/66, se presentes o 'fumus boni iuris' e o 'periculum in mora', nos termos do art. 796 do Código de Processo Civil.

2. Recurso especial conhecido e provido."

(RESP nº 512.859/PR, 3ª Turma, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, DJ 15/03/2004, p. 268)

"PROCESSO CIVIL - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SUSPENSÃO DE LEILÃO NOS MOLDES DO DECRETO-LEI Nº 70/66 - CAUTELAR - VIA ADEQUADA - APELO CONHECIDO EM PARTE E, NA PARTE CONHECIDA, PROVIDO PARA ANULAR A SENTENÇA.

1. A ação cautelar tem por finalidade obter segurança que torne útil e possível a prestação jurisdicional de conhecimento e de execução, garantindo eventual execução da sentença definitiva proferida nos autos principais.

2. Como a parte autora deseja a suspensão de leilão em execução extrajudicial com o escopo de evitar prejuízos irreparáveis, está correta a interposição de medida cautelar para perseguir esses efeitos, pois se destina a assegurar a eficácia da sentença de mérito, sendo impossível trocar a medida cautelar pelo pedido de antecipação de tutela quando

o intento da parte é obter providência liminar inconfundível com o próprio e unívoco objeto da ação de revisão contratual proposta.

3. A parte do apelo em que o recorrente defende a presença dos requisitos para a concessão da liminar e pugna pela providência não pode ser conhecida sob pena de supressão de instância.

4. Apelação conhecida em parte e, na parte conhecida, provida para anular a sentença.

(AC nº 2008.61.00.030604-6, 1ª Turma, Rel. Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO, j. 13/10/2009)

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.

EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL

O Decreto-Lei 70/66 não é inconstitucional, por não ferir qualquer das garantias a que os demandantes aludem nos autos (STF, RE 223.075/DF, Rel. Min. Ilmar Galvão, DJ 06/11/98, p. 22).

O fato de processar-se extrajudicialmente a execução a que se refere tal Decreto-Lei não tem o condão de excluir da apreciação do Poder Judiciário qualquer lesão ou ameaça a direito, o que se comprova pelo próprio ajuizamento da presente ação. Tem o devedor todos os recursos para levar à apreciação dos Juízes e Tribunais sua pretensão. Por outro lado, não há disposição constitucional que garanta ao devedor que sua dívida seja cobrada de uma só forma e apenas através de processo judicial.

Embora esse procedimento especial de tutela do crédito imobiliário preveja a participação do Judiciário num momento posterior, isto é, na fase de imissão na posse, isso não significa supressão de controle judicial, pois, em qualquer momento, desde que provocado, poderá o Judiciário examinar a legalidade da condução do processo extrajudicial de execução (STF - Recurso Extraordinário 223.075-1 D.F., DJ 06/11/1998; STJ, AC 1998.04.6577-0, Rel. Eliana Calmon, DJU 15/10/98, pág. 117).

Ademais, é certo que pagamento da parte incontroversa, por si só, não protege o mutuário contra a execução. Para obter tal proteção, é preciso depositar integralmente a parte controvertida (§ 2º, artigo 50, Lei nº 10.931/2004) ou, obter do Judiciário decisão nos termos do § 4º do art. 50 da referida lei:

"§ 2º A exigibilidade do valor controvertido poderá ser suspensa mediante depósito do montante correspondente, no tempo e modo contratados.

§ 3º Em havendo concordância do réu, o autor poderá efetuar o depósito de que trata o § 2º deste artigo, com remuneração e atualização nas mesmas condições aplicadas ao contrato:

I - na própria instituição financeira credora, oficial ou não; ou

II - em instituição financeira indicada pelo credor, oficial ou não, desde que estes tenham pactuado nesse sentido.

§ 4º O juiz poderá dispensar o depósito de que trata o § 2º em caso de relevante razão de direito e risco de dano irreparável ao autor, por decisão fundamentada na qual serão detalhadas as razões jurídicas e fáticas da ilegitimidade da cobrança no caso concreto."

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

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

(...)

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

4. Não há nos autos deste recurso qualquer elemento que indique eventual desrespeito ao Decreto-lei nº 70/66 pela CEF.

(...)"

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AG 2006.03.00.075028-1, rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, DJU 02/03/2007, p. 516).

"CONSTITUCIONAL. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. DECRETO-LEI N. 70/66. CONSTITUCIONALIDADE.

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

2. Apelação desprovida".

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC 1999.61.00.053056-3, rel. Des. Fed. Nelton dos Santos, DJU 24/11/2005, p. 411).

Na execução do Decreto-lei nº 70/66 é obrigatória a observância estrita do devido processo legal. Para a realização do leilão extrajudicial decorrente de inadimplência de contrato é indispensável a prévia notificação pessoal do mutuário devedor (DL 70/66, art. 31, §1º), em conformidade com as formalidades legais exigidas, uma vez que é a única oportunidade dada ao executado para purgar a mora, sendo ato essencial à realização do leilão, sob pena de nulidade.

"PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. LEILÃO. INTIMAÇÃO PESSOAL DO DEVEDOR. NECESSIDADE.

Na execução extrajudicial do Decreto-lei 70/66, o devedor deve ser pessoalmente intimado do dia, hora e local de realização do leilão do imóvel objeto do financiamento inadimplido, sob pena de nulidade.

(STJ, Terceira Turma, AgRg no RESP 719998/RN, Relator Min. HUMBERTO GOMES DE BARROS, DJ 19/03/2007, p. 326).

Apesar de não se poder exigir produção de prova negativa, não se deve perder de vista que os mutuários estão inadimplentes desde fevereiro de 2003 e que a alegação de falta de notificação só teria sentido se a parte demonstrasse interesse em efetivamente exercer o direito, o que não foi sequer objeto do pedido, e muito menos restou demonstrado nos autos.

Por outro lado, a ação declaratória proposta pelo autor teve provimento contrário à sua pretensão, podendo-se inferir a ausência de *fumus boni iuris* a amparar a pretensão do requerente.

Assim, cumpria ao requerente demonstrar a efetiva intenção em purgar a mora, sustentando a execução extrajudicial.

INSCRIÇÃO EM CADASTRO DE DEVEDORES

O STJ fixou o entendimento de que só é possível impedir o registro do nome do mutuário em cadastro de inadimplentes quando preenchidas as seguintes condições (*REsp. 756973 RS - DJ 16/04/2007*): i) existir ação questionando integral ou parcialmente o débito; ii) o devedor estiver depositando o valor da parcela que entende indevido; iii) houver demonstração da plausibilidade jurídica da tese invocada ou fundar-se esta em jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça ou do Supremo Tribunal Federal.

ESCOLHA DO AGENTE FIDUCIÁRIO

A escolha do agente fiduciário pelo credor se deu em estrita observância ao que foi expressamente pactuado, não decorrendo daí qualquer espécie de prejuízo à parte autora, tampouco nulidade da execução extrajudicial.

Além disso, o Decreto-Lei nº 70/66 possibilita, no seu artigo 30, § 2º a escolha do agente fiduciário pela entidade financeira, dentre aqueles credenciados pelo Banco Central do Brasil, viabilizando, desse modo, a execução da dívida.

Posto isto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

Intime-se.

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

São Paulo, 01 de fevereiro de 2011.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013815-39.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.013815-6/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI

APELANTE : JULIO CESAR BASAGNI e outro

: MIRIAN SENA DE OLIVEIRA

ADVOGADO : ANNE CRISTINA ROBLES BRANDINI e outro

: ANA CAROLINA DOS SANTOS MENDONCA

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : RICARDO SANTOS e outro

: MARIA FERNANDA SOARES DE AZEVEDO BERE MOTTA

APELADO : OS MESMOS

DECISÃO

Trata-se de apelações interpostas em face de sentença que julgou parcialmente procedente o pedido de revisão de contrato de mútuo vinculado ao Sistema Financeiro da Habitação - SFH, condenando a parte ré a revisar o valor das prestações para delas excluir o valor relativo à taxa de administração e taxa de risco.

Recorre a parte autora, alegando, em preliminar, a ocorrência de cerceamento de defesa pela falta de prova pericial. No mérito, requer a aplicação do Código de Defesa do Consumidor e da Teoria da Imprevisão, a declaração de inconstitucionalidade do Decreto-Lei 70/66, a inversão do método de amortização, a exclusão do sistema de amortização SACRE do contrato. Por fim, a proibição da prática do anatocismo e de duas taxas de juros, quais sejam, nominais e efetivos.

Em suas razões a CEF sustenta a legitimidade na cobrança das taxas de risco e administração.

Com contrarrazões da parte autora, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório, decido.

O contrato em questão foi firmado em 15.03.2002, com aplicação do Sistema SACRE.

Não se acolhe o cerceamento de defesa pela ausência do laudo pericial, pois as planilhas apresentadas pelas partes são suficientes para a verificação do cumprimento do contrato, dadas as peculiaridades do mesmo.

O Sistema de Amortização Crescente - SACRE, adotado no contrato em questão, possui correção monetária e incidência de juros, sobre os quais é possível averiguar o estreito cumprimento pela simples análise da planilha de evolução do financiamento.

Cumpra observar que a planilha apresentada pela parte autora, defendendo valores inferiores aos das prestações mensais, visa o acolhimento das razões de direito que alega possuir e que foram afastados um a um.

SACRE

O Sistema de Amortização Crescente (SACRE), eleito pelas partes para reger o cálculo das prestações do imóvel financiado, foi desenvolvido com o objetivo de permitir uma amortização mais rápida, reduzindo a parcela de juros sobre o saldo devedor. Embora estabeleça prestação inicial maior, se comparada, por exemplo, com o Sistema da Tabela Price, o SACRE, em razão de sua amortização mais rápida do valor emprestado, no decorrer do financiamento, tem os valores com tendência ao decréscimo, porque neste sistema os juros remuneratórios são abatidos em primeiro lugar, imputando-se o restante à amortização propriamente dita.

Desta forma, tem-se que o encargo mensal de um financiamento pelo sistema SACRE tende a paulatinamente diminuir, uma vez que a parcela de amortização é crescente enquanto o valor relativo aos juros, apropriados primeiramente, será cada vez menor. É certo que, embora a amortização seja crescente, o valor do saldo devedor somente será nominalmente menor em um ambiente livre da inflação, onde não haja a aplicação de qualquer índice de atualização monetária para determinar o valor devido após o pagamento de cada prestação mensal.

O mutuário não pode, desta maneira, pretender que o decréscimo do saldo devedor de seu financiamento imobiliário seja observável em termos nominais. Somente após a aplicação dos índices relativos à atualização monetária é que se poderá observar o progressivo abatimento do saldo remanescente.

Saliente-se ainda que, como se trata de contrato firmado sob o império da Lei 8.177/91 o qual também prevê a atualização do saldo devedor e recálculo da prestação pelos mesmos índices de atualização da poupança, que, por sua vez, é atualizada pela TR, não há nenhuma ilegalidade na aplicação deste índice no saldo devedor do financiamento imobiliário.

Nada há, portanto, a ser corrigido na conduta da ré, que vem obedecendo, no particular, tudo o quanto foi convencionado. Sobre o tema, o TRF 4ª Região decidiu que: "*O Sistema de Amortização Crescente - SACRE - pressupõe que a atualização das prestações permaneçam atreladas aos mesmos índices de correção do saldo devedor, o que, em tese, permite a manutenção do valor da prestação em patamar suficiente para a amortização constante da dívida e redução do saldo devedor a até sua extinção. Sem a comprovação de que o sistema de amortização resulte em encargos abusivos e dissociados das cláusulas contratuais e da legislação aplicável, não há promover alteração em seus termos.*" (Apelação Cível nº 2001.71.00.036764-0/RS - Des. Federal Carlos Eduardo Thompson Flores Lens - D.J.U. 06/12/06)

NATUREZA DE LEI ORDINÁRIA DA LEI 4.380/64

A lei 4.380/64, editada mediante o rito de lei ordinária, não perdeu tal natureza com a promulgação da Constituição Federal de 1988.

Trata-se, no caso, de lei editada com a finalidade de prescrever normas para facilitar e garantir a possibilidade de aquisição de bens imóveis por meio de concessão de créditos por parte de agentes financeiros. Cuidou ela de criar órgãos oficiais de supervisão dos financiamentos imobiliários e traçou as regras gerais para a contratação do crédito destinado à aquisição de imóveis.

Não estabeleceu, contudo, normas gerais do sistema financeiro nacional, que somente ocorreu com a edição da lei 4.595/64. Esta última, por força do disposto no art. 192 da Constituição Federal, foi recepcionada com força de lei complementar.

Assim, paulatinamente, as normas da lei 4.380/64 foram modificadas posteriormente por leis ordinárias sem que houvesse qualquer vício de inconstitucionalidade por invasão de área restrita a lei complementar.

CAPITALIZAÇÃO DE JUROS

Como a parcela de juros é paga mensalmente, quando do pagamento das prestações, não se pode falar na existência de cobrança de juros capitalizados. Em consequência, sendo o valor da prestação suficiente para o pagamento integral das parcelas de amortização e de juros, não haverá acréscimo de juros ao saldo devedor, pois os juros não serão incorporados ao capital, ou seja, não haverá cobrança de juros sobre juros.

JUROS

Não há qualquer ilicitude na previsão contratual de taxa de juros nominal e taxa de juros efetiva. A existência dessas duas taxas de juros não constitui anatocismo e, na realidade, essas taxas de juros se equivalem, pois se referem a períodos de incidência diferentes.

Com efeito, a taxa anual é aplicada no ano, ao passo que a taxa efetiva corresponde a taxa anual aplicada mensalmente.

FORMA DE AMORTIZAÇÃO DAS PRESTAÇÕES

A amortização do valor pago pela prestação mensal do montante do saldo devedor é questão já pacificada pelo STJ na Súmula 450: "*Nos contratos vinculados ao SFH, a atualização do saldo devedor antecede sua amortização pelo pagamento da prestação.*".

Com isso, consolidou-se o posicionamento acerca da legalidade na incidência de correção monetária e juros sobre o saldo devedor antes de sua amortização mensal pelo valor da prestação e encargos (STJ, AGRESP 200802306894, Rel. Des. Fed. Conv. do TJ/AP Honildo Amaral de Mello Castro; TRF 3ª Região, AC 200161030018279, Des. Fed. Cecília Mello, DJF3 CJ1 09/09/10, p. 380; TRF 4ª Região, AC 00345778520064047100, Des. Fed. Carlos Eduardo Thompson Flores Lenz, D.E. 14/04/10).

TAXAS DE ADMINISTRAÇÃO E DE RISCO DE CRÉDITO

Nos contratos de financiamento de imóvel, a prestação é também composta pelos acessórios, nestes últimos incluídas as taxas como as de risco e administração quando contratualmente estipuladas. Não há que se cogitar nulidade de cláusula contratual relativa à cobrança dos acessórios e respectivas taxas quando não restar comprovada violação das cláusulas contratuais ou dos princípios da boa-fé e da livre manifestação de vontade, que norteiam a relação jurídica firmada entre as partes (TRF 4ª Região, AC 200371000659362/RS, Rel. Des. Fed. Vânia Hack de Almeida, DJU: 16/08/2006, p. 475; TRF 4ª Região, AC 200271000309050/RS, Rel. Des. Fed. Joel Ilan Paciornik, DJU 10/08/2005, p. 672).

EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL

O Decreto-Lei 70/66 não é inconstitucional, por não ferir qualquer das garantias a que os demandantes aludem nos autos (STF, RE 223.075/DF, Rel. Min. Ilmar Galvão, DJ 06/11/98, p. 22).

O fato de processar-se extrajudicialmente a execução a que se refere tal Decreto-Lei não tem o condão de excluir da apreciação do Poder Judiciário qualquer lesão ou ameaça a direito, o que se comprova pelo próprio ajuizamento da presente ação. Tem o devedor todos os recursos para levar à apreciação dos Juízes e Tribunais, sua pretensão. Por outro lado, não há disposição constitucional que garanta ao devedor que sua dívida seja cobrada de uma só forma e apenas através de processo judicial.

Embora esse procedimento especial de tutela do crédito imobiliário preveja a participação do Judiciário num momento posterior, isto é, na fase de imissão na posse, isso não significa supressão de controle judicial, pois, em qualquer momento, desde que provocado, poderá o Judiciário examinar a legalidade da condução do processo extrajudicial de execução (STF - Recurso Extraordinário 223.075-1 D.F., DJ 06/11/1998; STJ, AC 1998.04.6577-0, Rel. Eliana Calmon, DJU 15/10/98, pág. 117).

ESCOLHA DO AGENTE FIDUCIÁRIO

A escolha do agente fiduciário pelo credor se deu em estrita observância ao que foi expressamente pactuado, não decorrendo daí qualquer espécie de prejuízo à parte autora, tampouco nulidade da execução extrajudicial. Além disso, o Decreto-Lei nº 70/66 possibilita, no seu artigo 30, § 2º a escolha do agente fiduciário pela entidade financeira, dentre aqueles credenciados pelo Banco Central do Brasil, viabilizando desse modo a execução da dívida.

INSCRIÇÃO EM CADASTRO DE DEVEDORES

O STJ fixou o entendimento de que só é possível impedir o registro do nome do mutuário em cadastro de inadimplentes quando preenchidas as seguintes condições (REsp. 756973 RS - DJ 16/04/2007): i) existir ação questionando integral ou parcialmente o débito; ii) o devedor estiver depositando o valor da parcela que entende indevido; iii) houver demonstração da plausibilidade jurídica da tese invocada ou fundar-se esta em jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça ou do Supremo Tribunal Federal.

SEGURO HABITACIONAL

Em relação à contratação do seguro habitacional imposto pelo agente financeiro não há abusividade da cláusula. O contrato de seguro habitacional é obrigatoriamente contratado, conforme as regras e normas expedidas pela SUSEP e CNSP. Trata-se de ato jurídico sobre o qual as partes não dispõem de autonomia para modificar o modelo imposto pelos órgãos reguladores do mercado securitário.

Note-se que o prêmio a ser pago pelo mutuário também obedece a cálculos atuariais baseados em fatores que oscilam no tempo, como o saldo devedor, o valor da construção do imóvel e o índice de sinistralidade para os riscos cobertos pela apólice. Tal prêmio não é fixado pela seguradora, mas sim pelos órgãos gestores do mercado securitário que o estabelecem em percentual igual para todos os seguros habitacionais, independentemente da seguradora.

Sobre a imposição da contratação de seguradora indicada pelo agente financeiro, o Superior Tribunal de Justiça apreciando o Recurso Especial nº 969.129 firmou orientação de repercussão geral para recursos repetitivos:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. TAXA REFERENCIAL (TR). LEGALIDADE. SEGURO HABITACIONAL. CONTRATAÇÃO OBRIGATÓRIA COM O AGENTE FINANCEIRO OU POR SEGURADORA POR ELE INDICADA. VENDA CASADA CONFIGURADA.

1. Para os efeitos do art. 543-C do CPC:

1.1. No âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, a partir da Lei 8.177/91, é permitida a utilização da Taxa Referencial (TR) como índice de correção monetária do saldo devedor. Ainda que o contrato tenha sido firmado antes da Lei n.º 8.177/91, também é cabível a aplicação da TR, desde que haja previsão contratual de correção monetária pela taxa básica de remuneração dos depósitos em poupança, sem nenhum outro índice específico.

1.2. É necessária a contratação do seguro habitacional, no âmbito do SFH. Contudo, não há obrigatoriedade de que o mutuário contrate o referido seguro diretamente com o agente financeiro, ou por seguradora indicada por este, exigência esta que configura "venda casada", vedada pelo art. 39, inciso I, do CDC.

2. Recurso especial parcialmente conhecido e, na extensão, provido."

Assim, firmado o entendimento de que é de livre escolha do mutuário a contratação de empresa seguradora, cumpria ao mesmo demonstrar a recusa do agente financeiro em aceitar contrato com seguradora diversa, ainda que em curso o contrato de mútuo, ou a aceitação daquele no momento de contratação do financiamento.

DA APLICAÇÃO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR E DA ABUSIVIDADE DAS CLÁUSULAS CONTRATUAIS

O Código de Defesa do Consumidor é aplicável aos contratos celebrados no âmbito do SFH. Nesse diapasão, a Súmula 297 do STJ: "*O Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras*".

Referido diploma legal definiu em seu art. 2º e 3º, § 2º consumidor como sendo "*toda pessoa física e jurídica que adquire e utiliza produto ou serviço como destinatário final*", e serviço como "*qualquer atividade fornecida no mercado de consumo, mediante remuneração, inclusive as de natureza bancária, financeira, de crédito e securitária, salvo as decorrentes de das relações de caráter trabalhista*".

Nesta linha, os contratos de sistema financeiro da habitação, por se tratarem de serviços bancários e financeiros, estão abrangidos pelo Código de Defesa do Consumidor, podendo, inclusive, suas cláusulas serem anuladas ou alteradas para a restituição do equilíbrio contratual.

Porém, mesmo em se tratando de contrato de adesão, não basta a invocação genérica da legislação consumerista, pois é necessária a demonstração cabal de que o contrato de mútuo viola normas de ordem pública previstas no CDC (*TRF 4ª Região, AC 2007.70.00.000118-9, Rel. Juiz Jairo Gilberto Schafer, D.E 11/12/2007*).

TEORIA DA IMPREVISÃO

A aplicação da Teoria da Imprevisão pressupõe a superveniência, após a conclusão do contrato, de acontecimento extraordinário e absolutamente imprevisível que cause além de modificação drástica e radical da base negocial, o enriquecimento injusto de um, em detrimento do outro contraente, levando-o à impossibilidade de cumprimento da obrigação.

Entretanto, as oscilações contratuais decorrentes da inflação - fato inerente à economia brasileira - e a simples alegação da Teoria da Imprevisão não configuram fato imprevisível que autorize o afastamento das obrigações assumidas contratualmente.

Posto isto, nos termos do artigo 557, *caput* e § 1º A, do Código de Processo Civil, rejeito a preliminar, DOU PROVIMENTO ao recurso da CEF e NEGO SEGUIMENTO ao recurso da parte autora.

A parte autora suportará os ônus da sucumbência, inclusive honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor dado à causa, observando-se a concessão dos benefícios da Assistência Judiciária Gratuita (fls. 69).

Int.

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

São Paulo, 28 de janeiro de 2011.

RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019353-98.2004.4.03.6100/SP
2004.61.00.019353-2/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI

APELANTE : MIZAC GOMES e outro

: RENATA CALEFFI DA SILVA GOMES

ADVOGADO : WANDERLEI APARECIDO PINTO e outro

CODINOME : RENATA CALEFFI DA SILVA

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : PATRICIA APOLINARIO DE ALMEIDA

APELADO : OS MESMOS

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, determinando a exclusão da capitalização de juros. Fixada a sucumbência recíproca, as partes foram condenadas no pagamento dos honorários fixados em 5% sobre o valor da causa.

Recorre a CEF, requerendo a reforma da sentença no ponto em que determinou a exclusão da capitalização de juros, a não aplicação do Código de Defesa do Consumidor, fixando a condenação no ônus sucumbencial a cargo da parte autora.

Recorre a parte autora, sustentando a procedência do pedido de revisão das cláusulas contratuais.

Com contrarrazões vieram os autos a este Tribunal.

É o relatório, decidido.

O contrato foi firmado em 28/02/2000, com aplicação do Sistema SACRE (fls. 36/54). Há inadimplência desde janeiro de 2001 (fls. 55/59).

SACRE

O Sistema de Amortização Crescente (SACRE), eleito pelas partes para reger o cálculo das prestações do imóvel financiado, foi desenvolvido com o objetivo de permitir uma amortização mais rápida, reduzindo a parcela de juros sobre o saldo devedor. Embora estabeleça prestação inicial maior, se comparada, por exemplo, com o Sistema da Tabela Price, o SACRE, em razão de sua amortização mais rápida do valor emprestado, no decorrer do financiamento, tem os valores com tendência ao decréscimo, porque neste sistema os juros remuneratórios são abatidos em primeiro lugar, imputando-se o restante à amortização propriamente dita.

Desta forma, tem-se que o encargo mensal de um financiamento pelo sistema SACRE tende a paulatinamente diminuir, uma vez que a parcela de amortização é crescente enquanto o valor relativo aos juros, apropriados primeiramente, será cada vez menor. É certo que, embora a amortização seja crescente, o valor do saldo devedor somente será nominalmente menor em um ambiente livre da inflação, onde não haja a aplicação de qualquer índice de atualização monetária para determinar o valor devido após o pagamento de cada prestação mensal.

O mutuário não pode, desta maneira, pretender que o decréscimo do saldo devedor de seu financiamento imobiliário seja observável em termos nominais. Somente após a aplicação dos índices relativos à atualização monetária é que se poderá observar o progressivo abatimento do saldo remanescente.

Saliente-se ainda que, como se trata de contrato firmado sob o império da Lei 8.177/91 o qual também prevê a atualização do saldo devedor e recálculo da prestação pelos mesmos índices de atualização da poupança, que, por sua vez, é atualizada pela TR, não há nenhuma ilegalidade na aplicação deste índice no saldo devedor do financiamento imobiliário.

Nada há, portanto, a ser corrigido na conduta da ré, que vem obedecendo, no particular, tudo o quanto foi convencionado. Sobre o tema, o TRF 4ª Região decidiu que: "O Sistema de Amortização Crescente - SACRE - pressupõe que a atualização das prestações permaneçam atreladas aos mesmos índices de correção do saldo devedor, o que, em tese, permite a manutenção do valor da prestação em patamar suficiente para a amortização constante da dívida e redução do saldo devedor a até sua extinção. Sem a comprovação de que o sistema de amortização resulte em encargos abusivos e dissociados das cláusulas contratuais e da legislação aplicável, não há promover alteração em seus termos." (*Apelação Cível nº 2001.71.00.036764-0/RS - Des. Federal Carlos Eduardo Thompson Flores Lens - D.J.U. 06/12/06*)

SACRE + PES

Inicialmente, cumpre ressaltar que o contrato firmado não está vinculado ao Plano de Equivalência Salarial, tampouco se encontra vinculado a categoria profissional do mutuário.

Pois bem, tendo sido o contrato pactuado com base nas regras mencionadas, não é lícito ao mutuário buscar a modificação da avença.

Não cumpre ao judiciário modificar as cláusulas contratuais, para fazer incluir no contrato o critério de correção monetária do Plano de Equivalência Salarial - PES, restando indeferido tal pedido.

TAXA REFERENCIAL - TR

O financiamento imobiliário para aquisição da casa própria é feito com recursos que provêm tanto da caderneta de poupança como do FGTS. Estes recursos financeiros, que pertencem aos poupadores e aos trabalhadores titulares de conta do FGTS, são remunerados com TR mais uma taxa de juros que na caderneta de poupança equivale a 6% e no FGTS a 3%.

Ora, o mútuo para aquisição de imóvel residencial pactuado no âmbito do SFH, está lastreado nesses recursos, motivo pelo qual o contrato que viabiliza tal financiamento tem que garantir o retorno do dinheiro emprestado, sob pena de causar grave desequilíbrio econômico-financeiro tanto no FGTS como Sistema Brasileiro de Poupança, além da desnaturação completa do contrato de mútuo, pois neste tipo de avença o mutuário está obrigado a restituir ao mutuante o que dele recebeu em coisa do mesmo gênero, qualidade e quantidade, nos termos do artigo 586 do Código Civil. Para evitar o "descasamento" entre operações ativas e passivas do sistema financeiro, o contrato de financiamento imobiliário contém cláusula que prevê expressamente o reajustamento do saldo devedor com base no coeficiente aplicável às contas do FGTS e aos depósitos em caderneta de poupança.

Daí por que, desde o advento da Lei 8.177/91, o BTN deu lugar à TR como fator remuneratório dos depósitos em caderneta de poupança e do FGTS. Ressalte-se, ademais, que há autorização legal no artigo 18, § 2º, da Lei 8.177/91 para que o contrato de mútuo habitacional contenha cláusula de atualização pela remuneração básica aplicável aos depósitos de poupança.

Não há, portanto, nenhum impedimento legal para a pactuação de critério de atualização, tanto da prestação como do saldo devedor, com base na remuneração da caderneta de poupança, motivo pelo qual, em respeito ao convencionado pelas partes, mostra-se legítima e legal a utilização da TR na atualização do saldo devedor do mútuo habitacional. Por outro lado, impende anotar que o STF, no julgamento da ADIn 493, não suprimiu a TR do universo jurídico nem proibiu que ela fosse utilizada com fator de indexação de contratos de financiamento imobiliário, mas, tão-somente, estabeleceu, em respeito princípio da intangibilidade do ato jurídico perfeito, que a TR não poderia substituir índice específico expressamente ajustado em contrato firmado antes da vigência da Lei 8.177/91, que instituiu a TR como índice de atualização de saldo devedor (*STF, RE 175.678/MG, Rel. Min. CARLOS VELLOSO, DJ de 04/08/95, pág. 22549; STJ Resp. 537.762/SC - rel. Ministro Fernando Gonçalves - DJ 01.02.2006, p. 560*).

Ainda sobre a incidência da TR, cumpre destacar a recente Súmula 454 editada pelo STJ pacificando a aplicação do referido índice, cujo enunciado transcrevo:

Pactuada a correção monetária nos contratos do SFH pelo mesmo índice aplicável à caderneta de poupança, incide a taxa referencial (TR) a partir da vigência da Lei n. 8.177/1991.

CAPITALIZAÇÃO DE JUROS

Como a parcela de juros é paga mensalmente, quando do pagamento das prestações, não se pode falar na existência de cobrança de juros capitalizados. Em conseqüência, sendo o valor da prestação suficiente para o pagamento integral das parcelas de amortização e de juros, não haverá acréscimo de juros ao saldo devedor, pois os juros não serão incorporados ao capital, ou seja, não haverá cobrança de juros sobre juros.

FORMA DE AMORTIZAÇÃO DAS PRESTAÇÕES

A amortização do valor pago pela prestação mensal do montante do saldo devedor é questão já pacificada pelo STJ na Súmula 450: "*Nos contratos vinculados ao SFH, a atualização do saldo devedor antecede sua amortização pelo pagamento da prestação.*".

Reiterado o posicionamento do STJ no julgamento do REsp 1110903, que apreciando a questão em Recurso Repetitivo, mantendo o entendimento da Súmula 450.

Com isso, consolidou-se o posicionamento acerca da legalidade na incidência de correção monetária e juros sobre o saldo devedor antes de sua amortização mensal pelo valor da prestação e encargos (*STJ, AGRESP 200802306894, Rel. Des. Fed. Conv. do TJ/AP Honildo Amaral de Mello Castro; TRF 3ª Região, AC 200161030018279, Des. Fed. Cecília Mello, DJF3 CJI 09/09/10, p. 380; TRF 4ª Região, AC 00345778520064047100, Des. Fed. Carlos Eduardo Thompson Flores Lenz, D.E. 14/04/10*).

EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL

O Decreto-Lei 70/66 não é inconstitucional, por não ferir qualquer das garantias a que os demandantes aludem nos autos (*STF, RE 223.075/DF, Rel. Min. Ilmar Galvão, DJ 06/11/98, p. 22*).

O fato de processar-se extrajudicialmente a execução a que se refere tal Decreto-Lei não tem o condão de excluir da apreciação do Poder Judiciário qualquer lesão ou ameaça a direito, o que se comprova pelo próprio ajuizamento da presente ação. Tem o devedor todos os recursos para levar à apreciação dos Juízes e Tribunais, sua pretensão. Por outro lado, não há disposição constitucional que garanta ao devedor que sua dívida seja cobrada de uma só forma e apenas através de processo judicial.

Embora esse procedimento especial de tutela do crédito imobiliário preveja a participação do Judiciário num momento posterior, isto é, na fase de imissão na posse, isso não significa supressão de controle judicial pois, em qualquer momento, desde que provocado, poderá o Judiciário examinar a legalidade da condução do processo extrajudicial de execução (*STF - Recurso Extraordinário 223.075-1 D.F., DJ 06/11/1998; STJ, AC 1998.04.6577-0, Rel. Eliana Calmon, DJU 15/10/98, pág. 117*).

DA APLICAÇÃO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR E DA ABUSIVIDADE DAS CLÁUSULAS CONTRATUAIS

O Código de Defesa do Consumidor é aplicável aos contratos celebrados no âmbito do SFH. Nesse diapasão, a Súmula 297 do STJ: "*O Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras*".

Referido diploma legal definiu em seu art. 2º e 3º, § 2º consumidor como sendo "*toda pessoa física e jurídica que adquire e utiliza produto ou serviço como destinatário final*", e serviço como "*qualquer atividade fornecida no mercado de consumo, mediante remuneração, inclusive as de natureza bancária, financeira, de crédito e securitária, salvo as decorrentes de das relações de caráter trabalhista*".

Nesta linha, os contratos de sistema financeiro da habitação, por se tratarem de serviços bancários e financeiros, estão abrangidos pelo Código de Defesa do Consumidor, podendo, inclusive, suas cláusulas serem anuladas ou alteradas para a restituição do equilíbrio contratual.

Porém, não basta a invocação genérica da legislação consumerista, pois é necessária a demonstração cabal de que o contrato de mútuo viola normas de ordem pública previstas no CDC (TRF 4ª Região, AC 2007.70.00.000118-9, Rel. Juiz Jairo Gilberto Schafer, D.E 11/12/2007).

Ainda nesse tema, não há guarida o pedido de devolução em dobro dos valores que em tese o mutuário teria pagado a maior, sem que haja prova inequívoca do enriquecimento ilícito do agente financeiro (STJ, 2ª Turma, RESP 200700161524, Relator Ministro Castro Meira, j. 14/08/07, DJ 27/08/07, p. 213).

TEORIA DA IMPREVISÃO

A aplicação da Teoria da Imprevisão pressupõe a superveniência, após a conclusão do contrato, de acontecimento extraordinário e absolutamente imprevisível que cause além de modificação drástica e radical da base negocial, o enriquecimento injusto de um, em detrimento do outro contraente, levando-o à impossibilidade de cumprimento da obrigação.

Entretanto, as oscilações contratuais decorrentes da inflação - fato inerente à economia brasileira - e a simples alegação da Teoria da Imprevisão não configuram fato imprevisível que autorize o afastamento das obrigações assumidas contratualmente.

Posto isto, nos termos do artigo 557, *caput* e §1-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO ao recurso da CEF para reformar a sentença no ponto em que excluiu a capitalização de juros e NEGO SEGUIMENTO ao recurso da parte autora.

A parte autora suportará os ônus da sucumbência, inclusive honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor dado à causa, observando-se a concessão da Assistência Judiciária Gratuita (fls. 72).

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

Int.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2011.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033461-35.2004.4.03.6100/SP
2004.61.00.033461-9/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI

APELANTE : KELLY SOARES DE OLIVEIRA

ADVOGADO : JOAO BOSCO BRITO DA LUZ e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : TANIA FAVORETTO e outro

DECISÃO

Trata-se de medida cautelar, com pedido de liminar, proposta por mutuário do Sistema Financeiro da Habitação em face da Caixa Econômica Federal visando a suspensão do procedimento de execução extrajudicial.

Sustenta o autor que, em face dos reajustes perpetrados pela Caixa Econômica Federal, ingressou com ação de revisão de prestações e saldo devedor, com pedido de antecipação parcial de tutela, sendo, na espécie, cabível a suspensão do procedimento de execução extrajudicial regulado pelo Decreto-lei nº 70/66, sob pena de prejuízos irreparáveis ao requerente.

Pela sentença de fls. 270/272, o feito foi extinto, sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, IV, do CPC, por falta de interesse processual.

O autor apela pleiteando a reforma da r. sentença alegando, em síntese, que não há que se falar em carência de ação por falta de interesse de agir; no mais, repete a argumentação trazida quando da propositura da ação.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Breve relatório, decido.

A ação cautelar tem por finalidade obter segurança que torne útil e possível a prestação jurisdicional de conhecimento e de execução, garantindo eventual execução da sentença definitiva proferida nos autos principais, ou seja, protege a efetividade do processo, tendo caráter de instrumentalidade, porque não tem um fim em si mesmo mas se presta tão somente a atender uma situação provisória e emergencial, e, ainda, o caráter de dependência e acessoriedade, pois sempre depende da existência ou da probabilidade de um processo principal.

No caso dos autos, o pedido de suspensão do procedimento extrajudicial é plenamente cabível em sede cautelar, uma vez que não poderia ter sido formulado sob a égide do art. 273 do Código de Processo Civil porque não consubstancia o intento de antecipação do próprio provimento judicial objeto da demanda principal, que será a revisão do valor das parcelas e do saldo devedor referente ao contrato de mútuo habitacional.

Logo, o pleito cautelar como formulado, que não se confunde com o objeto da ação principal que objetiva a revisão contratual, se destina a assegurar a eficácia da sentença de mérito a ser obtida na referida ação principal de revisão contratual.

O Superior Tribunal de Justiça e esta Corte já se manifestaram neste sentido:

"MEDIDA CAUTELAR. SUSPENSÃO DE LEILÃO EM EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. ART. 796 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

1. Não há confundir a medida cautelar com a antecipação de tutela, cabível a primeira para suspender a realização de leilão em execução extrajudicial, submetida às regras do Decreto-lei nº 70/66, se presentes o 'fumus boni iuris' e o 'periculum in mora', nos termos do art. 796 do Código de Processo Civil.

2. Recurso especial conhecido e provido."

(RESP nº 512.859/PR, 3ª Turma, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, DJ 15/03/2004, p. 268)

"PROCESSO CIVIL - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SUSPENSÃO DE LEILÃO NOS MOLDES DO DECRETO-LEI Nº 70/66 - CAUTELAR - VIA ADEQUADA - APELO CONHECIDO EM PARTE E, NA PARTE CONHECIDA, PROVIDO PARA ANULAR A SENTENÇA.

1. A ação cautelar tem por finalidade obter segurança que torne útil e possível a prestação jurisdicional de conhecimento e de execução, garantindo eventual execução da sentença definitiva proferida nos autos principais.

2. Como a parte autora deseja a suspensão de leilão em execução extrajudicial com o escopo de evitar prejuízos irreparáveis, está correta a interposição de medida cautelar para perseguir esses efeitos, pois se destina a assegurar a eficácia da sentença de mérito, sendo impossível trocar a medida cautelar pelo pedido de antecipação de tutela quando o intento da parte é obter providência liminar inconfundível com o próprio e unívoco objeto da ação de revisão contratual proposta.

3. A parte do apelo em que o recorrente defende a presença dos requisitos para a concessão da liminar e pugna pela providência não pode ser conhecida sob pena de supressão de instância.

4. Apelação conhecida em parte e, na parte conhecida, provida para anular a sentença.

(AC nº 2008.61.00.030604-6, 1ª Turma, Rel. Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO, j. 13/10/2009)

Diante do exposto, descabe a extinção do processo sem julgamento de mérito por ausência de interesse de agir, devendo a sentença de fls. 169/172 ser desconstituída e, em face do efeito translativo do recurso, nos termos dos artigos do artigo 515 § 3º c/c o 516 do CPC (STF, EERESP nº 2002.00915560, Ministro José Delgado, DJ de 06.03.2003), passo a apreciar as demais questões suscitadas e discutidas no processo.

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

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

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

"EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE. Compatibilidade do aludido diploma legal com a Carta da República, posto que, além de prever uma fase de controle judicial, conquanto a posteriori, da venda do imóvel objeto da garantia pelo agente fiduciário, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento seja reprimida, de logo, pelos meios processuais adequados. Recurso conhecido e provido".

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

É certo que pagamento da parte incontroversa, por si só, não protege o mutuário contra a execução. Para obter tal proteção, é preciso depositar integralmente a parte controvertida (§ 2º, artigo 50, Lei n.º 10.931/2004) ou, obter do Judiciário decisão nos termos do § 4º do art. 50 da referida lei:

"§ 2º A exigibilidade do valor controvertido poderá ser suspensa mediante depósito do montante correspondente, no tempo e modo contratados.

§ 3º Em havendo concordância do réu, o autor poderá efetuar o depósito de que trata o § 2º deste artigo, com remuneração e atualização nas mesmas condições aplicadas ao contrato:

I - na própria instituição financeira credora, oficial ou não; ou

II - em instituição financeira indicada pelo credor, oficial ou não, desde que estes tenham pactuado nesse sentido.

§ 4º O juiz poderá dispensar o depósito de que trata o § 2º em caso de relevante razão de direito e risco de dano irreparável ao autor, por decisão fundamentada na qual serão detalhadas as razões jurídicas e fáticas da ilegitimidade da cobrança no caso concreto."

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

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

(...)

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

4. Não há nos autos deste recurso qualquer elemento que indique eventual desrespeito ao Decreto-lei nº 70/66 pela CEF.

(...)"

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AG 2006.03.00.075028-1, rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, DJU 02/03/2007, p. 516).

"CONSTITUCIONAL. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. DECRETO-LEI N. 70/66. CONSTITUCIONALIDADE.

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

2. Apelação desprovida".

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC 1999.61.00.053056-3, rel. Des. Fed. Nelton dos Santos, DJU 24/11/2005, p. 411).

Não há elementos que autorizem a suspensão da exigibilidade da parte controversa, não restando demonstradas, na petição da medida cautelar, razões jurídicas ou fáticas que a tornem indevida.

Assim, cumpria a requerente demonstrar a efetiva intenção em purgar a mora, sustentando a execução extrajudicial.

Por outro lado, a ação declaratória proposta pela autora (nº 2006.63.01.036571-7) teve provimento contrário a sua pretensão, podendo-se inferir a ausência de *fumus boni iuris* a amparar a pretensão do requerente.

Com tais considerações, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do CPC, DOU PROVIMENTO ao recurso da parte autora para desconstituir a sentença prolatada em primeira instância e, nos termos dos artigos 515, §1 c.c. 516 do CPC, julgo IMPROCEDENTE o pedido formulado. Condene a parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios fixados em R\$ 300,00 (trezentos reais), sujeitando-se a execução às disposições do artigo 12, da Lei nº 1.060/50.

Intime-se

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2011.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011450-94.2004.4.03.6105/SP

2004.61.05.011450-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : FABIO DE PAULA ZACARIAS e outro

APELADO : MARINILZE ALVARES MARTINEZ PENTEADO

ADVOGADO : MARINILZE ALVAREZ M PENTEADO e outro

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela CEF em face da sentença que julgou parcialmente procedente o pedido formulado em autos de ação monitória objetivando a condenação da ora apelante ao pagamento da importância de R\$5.579,16 referente a saldo devedor de Contrato de Crédito Rotativo - Cheque Especial.

À fl. 199 peticiona a CEF informando que a parte ré efetuou administrativamente o pagamento dos valores devidos e requer a extinção do processo nos termos do art. 794, I, do CPC.

Desta forma, operou-se a perda de objeto do presente recurso.

Com tais considerações, **julgo prejudicado** o presente recurso, nos termos do disposto no artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte e extingo o processo sem análise do mérito, nos termos do art. 267, VI, do CPC.

Intime-se.

Oportunamente remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 27 de janeiro de 2011.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003371-84.2004.4.03.6119/SP

2004.61.19.003371-5/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE : EVANDRO JOSE COLIN LEONARDI
ADVOGADO : ANDRE LUIS SAMMARTINO AMARAL e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JOAO AUGUSTO FAVERY DE ANDRADE RIBEIRO e outro

DECISÃO

Trata-se de apelação em face de sentença que julgou improcedente o pedido de revisão de contrato de mútuo vinculado ao Sistema Financeiro da Habitação - SFH. A parte autora foi condenada no pagamento dos honorários sucumbenciais fixados em 10% sobre o valor da causa, bem como reembolso de custas, observada a assistência judiciária.

O laudo pericial juntado às fls. 179/213 confirmou o cumprimento do contrato nos termos em que foi proposto.

Recorre a parte autora, sustentando, preliminarmente, nulidade da sentença pelo cerceamento de defesa ao não ser produzida prova pericial, e, no mérito, procedência do pedido de revisão das cláusulas contratuais.

Com contrarrazões vieram os autos a este Tribunal.

É o relatório, decido.

Não conheço da apelação no que se refere a alegação de cerceamento de defesa pela ausência do laudo pericial, uma vez que foi realizado.

O contrato foi firmado em 26/07/2000, com aplicação do Sistema SACRE (fls. 16/31). Há inadimplência desde fevereiro de 2002 (fls. 98/103).

SACRE

O Sistema de Amortização Crescente (SACRE), eleito pelas partes para reger o cálculo das prestações do imóvel financiado, foi desenvolvido com o objetivo de permitir uma amortização mais rápida, reduzindo a parcela de juros sobre o saldo devedor. Embora estabeleça prestação inicial maior, se comparada, por exemplo, com o Sistema da Tabela Price, o SACRE, em razão de sua amortização mais rápida do valor emprestado, no decorrer do financiamento, tem os valores com tendência ao decréscimo, porque neste sistema os juros remuneratórios são abatidos em primeiro lugar, imputando-se o restante à amortização propriamente dita.

Desta forma, tem-se que o encargo mensal de um financiamento pelo sistema SACRE tende a paulatinamente diminuir, uma vez que a parcela de amortização é crescente enquanto o valor relativo aos juros, apropriados primeiramente, será cada vez menor. É certo que, embora a amortização seja crescente, o valor do saldo devedor somente será nominalmente menor em um ambiente livre da inflação, onde não haja a aplicação de qualquer índice de atualização monetária para determinar o valor devido após o pagamento de cada prestação mensal.

O mutuário não pode, desta maneira, pretender que o decréscimo do saldo devedor de seu financiamento imobiliário seja observável em termos nominais. Somente após a aplicação dos índices relativos à atualização monetária é que se poderá observar o progressivo abatimento do saldo remanescente.

Saliente-se ainda que, como se trata de contrato firmado sob o império da Lei 8.177/91 o qual também prevê a atualização do saldo devedor e recálculo da prestação pelos mesmos índices de atualização da poupança, que, por sua vez, é atualizada pela TR, não há nenhuma ilegalidade na aplicação deste índice no saldo devedor do financiamento imobiliário.

Nada há, portanto, a ser corrigido na conduta da ré, que vem obedecendo, no particular, tudo o quanto foi convenicionado. Sobre o tema, o TRF 4ª Região decidiu que: "O Sistema de Amortização Crescente - SACRE - pressupõe que a atualização das prestações permaneçam atreladas aos mesmos índices de correção do saldo devedor, o que, em tese, permite a manutenção do valor da prestação em patamar suficiente para a amortização constante da dívida e redução do saldo devedor a até sua extinção. Sem a comprovação de que o sistema de amortização resulte em encargos abusivos e dissociados das cláusulas contratuais e da legislação aplicável, não há promover alteração em seus termos." (*Apelação Cível nº 2001.71.00.036764-0/RS - Des. Federal Carlos Eduardo Thompson Flores Lens - D.J.U. 06/12/06*).

TAXA REFERENCIAL - TR

O financiamento imobiliário para aquisição da casa própria é feito com recursos que provêm tanto da caderneta de poupança como do FGTS. Estes recursos financeiros, que pertencem aos poupadores e aos trabalhadores titulares de conta do FGTS, são remunerados com TR mais uma taxa de juros que na caderneta de poupança equivale a 6% e no FGTS a 3%.

Ora, o mútuo para aquisição de imóvel residencial pactuado no âmbito do SFH, está lastreado nesses recursos, motivo pelo qual o contrato que viabiliza tal financiamento tem que garantir o retorno do dinheiro emprestado, sob pena de causar grave desequilíbrio econômico-financeiro tanto no FGTS como Sistema Brasileiro de Poupança, além da

desnaturação completa do contrato de mútuo, pois neste tipo de avença o mutuário está obrigado a restituir ao mutuante o que dele recebeu em coisa do mesmo g nero, qualidade e quantidade, nos termos do artigo 586 do Código Civil. Para evitar o "descasamento" entre opera es ativas e passivas do sistema financeiro, o contrato de financiamento imobiliário contém cláusula que prevê expressamente o reajustamento do saldo devedor com base no coeficiente aplicável às contas do FGTS e aos depósitos em caderneta de poupança.

Daí por que, desde o advento da Lei 8.177/91, o BTN deu lugar   TR como fator remuneratório dos depósitos em caderneta de poupança e do FGTS. Ressalte-se, ademais, que há autoriza o legal no artigo 18,   2 , da Lei 8.177/91 para que o contrato de mútuo habitacional contenha cláusula de atualiza o pela remunera o básica aplicável aos depósitos de poupança.

Não há, portanto, nenhum impedimento legal para a pactua o de critério de atualiza o, tanto da presta o como do saldo devedor, com base na remunera o da caderneta de poupança, motivo pelo qual, em respeito ao convencionado pelas partes, mostra-se legítima e legal a utiliza o da TR na atualiza o do saldo devedor do mútuo habitacional. Por outro lado, impende anotar que o STF, no julgamento da ADIn 493, não suprimiu a TR do universo jurídico nem proibiu que ela fosse utilizada com fator de indexa o de contratos de financiamento imobiliário, mas, tão-somente, estabeleceu, em respeito princípio da intangibilidade do ato jurídico perfeito, que a TR não poderia substituir  ndice específico expressamente ajustado em contrato firmado antes da vigência da Lei 8.177/91, que instituiu a TR como  ndice de atualiza o de saldo devedor (*STF, RE 175.678/MG, Rel. Min. CARLOS VELLOSO, DJ de 04/08/95, pág. 22549; STJ REsp. 537.762/SC - rel. Ministro Fernando Gonçalves - DJ 01.02.2006, p. 560*).

Ainda sobre a incidência da TR, cumpre destacar a recente Súmula 454 editada pelo STJ pacificando a aplica o do referido  ndice, cujo enunciado transcrevo:

Pactuada a corre o monetária nos contratos do SFH pelo mesmo  ndice aplicável   caderneta de poupança, incide a taxa referencial (TR) a partir da vigência da Lei n. 8.177/1991.

SUBSTITUI O DA TR PELO INPC

A exclusão da Taxa Referencial somente seria possível na hipótese do contrato prever  ndice específico para atualiza o monetária, sem vincular o financiamento   caderneta de poupança ou ao FGTS, o que não se verifica no caso em exame. Ao contrário, a Cláusula Vigésima Quinta do contrato prevê reajuste mediante aplica o do coeficiente de atualiza o monetária idêntico ao utilizado para reajustamento dos depósitos de poupança. Logo,   aplicável a TR na atualiza o do saldo devedor do contrato em questão.

DA APLICA O DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR E DA ABUSIVIDADE DAS CLÁUSULAS CONTRATUAIS

O Código de Defesa do Consumidor   aplicável aos contratos celebrados no âmbito do SFH. Nesse diapasão, a Súmula 297 do STJ: "*O Código de Defesa do Consumidor   aplicável às institui es financeiras*".

Referido diploma legal definiu em seu art. 2  e 3 ,   2  consumidor como sendo "*toda pessoa física e jurídica que adquire e utiliza produto ou serviço como destinatário final*", e serviço como "*qualquer atividade fornecida no mercado de consumo, mediante remunera o, inclusive as de natureza bancária, financeira, de crédito e securitária, salvo as decorrentes de das rela es de caráter trabalhista*".

Nesta linha, os contratos de sistema financeiro da habita o, por se tratarem de serviços bancários e financeiros, estão abrangidos pelo Código de Defesa do Consumidor, podendo, inclusive, suas cláusulas serem anuladas ou alteradas para a restitui o do equilíbrio contratual.

Porém, não basta a invoca o genérica da legisla o consumerista, pois   necessária a demonstra o cabal de que o contrato de mútuo viola normas de ordem pública previstas no CDC (*TRF 4  Região, AC 2007.70.00.000118-9, Rel. Juíz Jairo Gilberto Schafer, D.E 11/12/2007*).

Ainda nesse tema, não há guarida o pedido de devolu o em dobro dos valores que em tese o mutuário teria pago a maior, sem que haja prova inequívoca do enriquecimento ilícito do agente financeiro (*STJ, 2  Turma, RESP 200700161524, Relator Ministro Castro Meira, j. 14/08/07, DJ 27/08/07, p. 213*).

TEORIA DA IMPREVISÃO

A aplica o da Teoria da Imprevisão pressupõe a superveniência, após a conclusão do contrato, de acontecimento extraordinário e absolutamente imprevisível que cause além de modifica o drástica e radical da base negocial, o enriquecimento injusto de um, em detrimento do outro contraente, levando-o   impossibilidade de cumprimento da obriga o.

Entretanto, as oscila es contratuais decorrentes da infla o - fato inerente   economia brasileira - e a simples alega o da Teoria da Imprevisão não configuram fato imprevisível que autorize o afastamento das obriga es assumidas contratualmente.

Ressalte-se, por fim, que a Perícia do Juízo (fls. 179/213) não constatou nenhuma irregularidade no procedimento de atualiza o do saldo devedor e rec culo das presta es.

Posto isto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NÃO CONHEÇO de parte da apela o e, na parte conhecida NEGO-LHE SEGUIMENTO

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

Int.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2011.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001994-04.2005.4.03.6100/SP
2005.61.00.001994-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MANOEL MESSIAS FERNANDES DE SOUZA e outro
APELADO : MARIA ONEIDE MACEDO DE OLIVEIRA e outro
ADVOGADO : LILIAN ROSA DA COSTA e outro
CODINOME : MARIA ONEIDE MACEDO
APELADO : EDISON PINTO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : LILIAN ROSA DA COSTA e outro
: FRANCISCO FERREIRA CAPELA
: LEILA ROSA DA COSTA

DESPACHO

Verifico da procuração apresentada (fl. 127), que aos patronos dos apelados não lhes foram outorgados poderes para substabelecer, com ou sem reserva os poderes, razão pela qual indefiro o pedido formulado às fls. 198/199.

I.

São Paulo, 26 de janeiro de 2011.
Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005504-25.2005.4.03.6100/SP
2005.61.00.005504-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
APELANTE : JOSELITO DOS SANTOS e outro
: TEREZINHA SOUZA DA SILVA
ADVOGADO : ANA CAROLINA DOS SANTOS MENDONCA e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : LOURDES RODRIGUES RUBINO

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra a r. sentença proferida pela MMª. Juíza Federal da 9ª Vara Cível de São Paulo/SP, que julgou improcedente o pedido, nos termos do artigo 269, I, do Código de Processo Civil. A parte autora foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa atualizado, observados os termos do art. 3º, da Lei nº 1.060/50.

Às fls. 376/378, os apelantes requerem a extinção do feito, nos termos do artigo 269, V, do Código de Processo Civil.

É o relatório.

Decido.

Embora o instrumento de mandato outorgado à procuradora dos autores não lhe confira poderes para renunciar ao direito em que se funda a ação, observo que a petição de fls. 376/378 foi subscrita também pelo próprio autor, restando suprida a ausência de tal poder ao procurador.

O pedido de renúncia ao direito em se que funda a ação, ato unilateral que independe da anuência da parte adversa ou dos litisconsortes, pode ser formulado a qualquer tempo e grau de jurisdição até o trânsito em julgado da sentença.

Acresce-se que o pedido como formulado equivale à improcedência do pedido.

Por esses fundamentos, acolho o pedido de renúncia formulado às fls. 376/378, e julgo extinto o feito, com exame do mérito, nos termos do artigo 269, V, do Código de Processo Civil, e com fulcro no inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno do Tribunal Regional federal da 3ª Região, julgo prejudicada a apelação interposta.

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

I.

São Paulo, 27 de janeiro de 2011.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005907-67.2005.4.03.6108/SP
2005.61.08.005907-6/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI

APELANTE : CARLOS HENRIQUE PENHA e outro
: CLEUSA HELENA DA SILVA PENHA

ADVOGADO : EVANY ALVES DE MORAES e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
: EMGEA Empresa Gestora de Ativos

ADVOGADO : JARBAS VINCI JUNIOR e outro

No. ORIG. : 00059076720054036108 3 Vr BAURU/SP

Renúncia

Trata-se de apelação em face de sentença (fls. 335/345) que julgou improcedentes os pedidos formulados, nos termos do art. 269, I, segunda figura, do CPC.

A parte autora, com a anuência da CEF, requer a desistência do recurso e renuncia ao direito sobre o qual se funda a presente ação (fls. 372/373).

Considerando que a parte autora 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.

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

Intime-se.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2011.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001065-14.2005.4.03.6118/SP
2005.61.18.001065-6/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI

APELANTE : ANTONIO VOLPE

ADVOGADO : DILZA HELENA GUEDES SILVA

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : NANSI SIMON PEREZ LOPES

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação promovida em face da Caixa Econômica Federal - CEF, objetivando a complementação de correção monetária às contas do FGTS.

Às fls. 62, a CEF apresentou termo de adesão ao FGTS, no qual o autor manifesta sua adesão às condições de crédito dos complementos de atualização monetária do saldo existente em sua conta vinculada, no período de 1º de dezembro de 1988 a 28 de fevereiro de 1989 e no mês de abril de 1990 e renuncia, de forma irrevogável, a pleitos de quaisquer outros ajustes de atualização referente ao período supracitado.

O termo de adesão assinado pelo autor constitui ato jurídico perfeito e deve ser homologado pelo Juiz.

A jurisprudência firmou entendimento no sentido de que, nos termos da Lei Complementar nº 110/01, é válido e eficaz acordo extrajudicial firmado entre a CEF e os titulares das contas do FGTS, seja em formulário azul ou branco, que

mesmo não sendo apropriado aos casos de andamento de ação judicial, não pode constituir óbice ao reconhecimento da manifestação de vontade nele expressa.

Confira-se:

FGTS. TERMO DE TRANSAÇÃO E ADESÃO ÀS CONDIÇÕES DE CRÉDITO ESTABELECIDAS NA LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001. NÃO CONFIGURAÇÃO DE VÍCIO DE CONSENTIMENTO. VALIDADE DO TERMO DE ADESÃO BRANCO. IMPOSSIBILIDADE DE DESISTÊNCIA UNILATERAL. 1. Não ocorrência de vício de consentimento que enseje a anulação do acordo. O termo de transação e adesão contém as condições de celebração e a forma de pagamento, em consonância com a disciplina da Lei Complementar nº 110/2001. 2. Validade do negócio jurídico firmado através de termo de adesão branco. A subscrição do termo de adesão, quer se trate de formulário branco ou azul, implica na aceitação, pelo trabalhador, das condições de crédito estabelecidas na lei. 3. Não pode o apelante pretender a desconsideração do acordo de modo unilateral, invocando a desistência posterior. Os termos de adesão disponibilizados pela ré para esse fim prevêm todas as condições para a adesão e forma de pagamento, em consonância com o estabelecido na LC nº 110/2001, não podendo assim ser desconsiderado unilateralmente. 4. Por fim, após a edição da Súmula Vinculante nº 1 pelo C. Supremo Tribunal Federal, não paira mais qualquer dúvida acerca da validade do acordo em questão. 5. Apelação improvida. (TRF 3ª Região, 1ª Turma, AC 200061140035553, Rel. Des. Federal Vesna Kolmar, DJF3 CJ1 13/01/2010, p. 246).

Diante do exposto, homologo o acordo entre a CEF e Antônio Volpe e julgo extinto o processo com resolução do mérito, nos termos do art. 269, III do CPC. Prejudicado o recurso do autor.

Int.

São Paulo, 27 de janeiro de 2011.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001862-10.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.001862-7/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA

APELANTE : JOEANDRE NASCIMENTO DE CARVALHO PEREIRA e outro

: ZELIA APARECIDA NASCIMENTO DE CARVALHO PEREIRA

ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : MANOEL MESSIAS FERNANDES DE SOUZA e outro

DESPACHO

Fls. 209/210.

Informe a apelante Zélia Aparecida Nascimento de Carvalho Pereira se também renuncia ao direito sobre que se funda a ação, nos termos do artigo 269, inciso V, do Código de Processo Civil.

Prazo: 05 (cinco) dias.

Intimem-se.

Apos, conclusos.

São Paulo, 27 de janeiro de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001095-97.2006.4.03.6123/SP

2006.61.23.001095-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR

APELANTE : ROMUALDO RODRIGUES DA SILVA

ADVOGADO : BENEDITO FRANCISCO DE ALMEIDA ADRIANO e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : LISLEI FULANETTI e outro

Desistência

Trata-se de apelação interposta contra a r. sentença pelo MM. Juiz Federal da 1ª Vara de Bragança Paulista/SP, que acolheu a exceção de pré-executividade para declarar nula a citação inicial efetuada à fl. 40. Nos termos do parágrafo 2º do artigo 214 do CPC, deu o réu como regularmente citado a partir de seu ingresso nos autos (fls. 56/63), restituindo-lhe

integralmente o prazo para apresentação de embargos monitorios, nos termos do contido no artigo 1.102^a, 1.102b e 1.102c e parágrafos do CPC, a contar da intimação deste.

À fl. 119, o apelante informa que se encontra em fase final de renegociação do débito, razão pela qual requer a desistência do recurso.

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

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

I.

São Paulo, 31 de janeiro de 2011.
Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00032 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0097080-95.2007.4.03.0000/SP
2007.03.00.097080-7/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
AGRAVANTE : SERASA S/A
ADVOGADO : ALESSANDRA MIYUKI DOTE e outro
AGRAVADO : MARIA APARECIDA PIRES ALVES e outros
: FATIMA APARECIDA ALVES BARBOSA
: LUIZ ANTONIO ALVES
: VICENTE DEODATO ALVES
: MARLENE DAS GRACAS ALVES
: IVONETE ALVES LOZZI
: IEDA DA CONCEICAO ALVES NUNES
ADVOGADO : SELMA CRISTINA BACARIN DA SILVA (Int.Pessoal)
INTERESSADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JOAO HENRIQUE GUEDES SARDINHA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
No. ORIG. : 2006.61.12.003940-3 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de Agravo de Instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pelo SERASA/SA em face de decisão que rejeitou sua impugnação ao valor da causa.

O pedido de efeito suspensivo foi deferido às fls. 117/120.

Em consulta ao sistema processual informatizado da Justiça Federal da 3ª Região, verifiquei que houve prolação de sentença nos autos em que proferida a decisão agravada, com a extinção do feito sem resolução do mérito em relação ao agravante, ante sua ilegitimidade passiva.

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, 14 de janeiro de 2011.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004706-93.2007.4.03.6100/SP
2007.61.00.004706-1/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI

APELANTE : ELISEO ALFONSO UGARTE RODRIGUES e outro
: ANA PAULA CABRAL COSTA UGARTE
ADVOGADO : RICARDO JOVINO DE MELO JUNIOR e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : LOURDES RODRIGUES RUBINO e outro

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Eliseo Alfonso Ugarte Rodrigues e outro em face de sentença que julgou improcedente pedido cautelar visando obstar a execução extrajudicial de imóvel objeto de contrato de mútuo vinculado ao Sistema Financeiro da Habitação - SFH e a abstenção da ré em incluir o nome do mutuário em cadastros de inadimplentes.

Apela a parte autora sustentando o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do provimento cautelar. Com contrarrazões vieram os autos a este Tribunal.

É o relatório, decido.

A ação cautelar tem por finalidade obter segurança que torne útil e possível a prestação jurisdicional de conhecimento e de execução, garantindo eventual execução da sentença definitiva proferida nos autos principais, ou seja, protege a efetividade do processo, tendo caráter de instrumentalidade, porque não tem um fim em si mesmo, mas se presta tão somente a atender uma situação provisória e emergencial, e, ainda, o caráter de dependência e acessoriedade, pois sempre depende da existência ou da probabilidade de um processo principal.

No caso dos autos, o pedido de suspensão do procedimento de extrajudicial é plenamente cabível em sede cautelar, uma vez que não poderia ter sido formulado sob a égide do art. 273 do Código de Processo Civil porque não consubstancia o intento de antecipação do próprio provimento judicial objeto da demanda principal, que será a revisão do valor das parcelas e do saldo devedor referente ao contrato de mútuo habitacional.

Logo, o pleito cautelar como formulado, que não se confunde com o objeto da ação principal que objetiva a revisão contratual, se destina a assegurar a eficácia da sentença de mérito a ser obtida na referida ação principal de revisão contratual.

O Superior Tribunal de Justiça e esta Corte já se manifestaram neste sentido:

"MEDIDA CAUTELAR. SUSPENSÃO DE LEILÃO EM EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. ART. 796 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

1. Não há confundir a medida cautelar com a antecipação de tutela, cabível a primeira para suspender a realização de leilão em execução extrajudicial, submetida às regras do Decreto-lei nº 70/66, se presentes o 'fumus boni iuris' e o 'periculum in mora', nos termos do art. 796 do Código de Processo Civil.

2. Recurso especial conhecido e provido."

(RESP nº 512.859/PR, 3ª Turma, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, DJ 15/03/2004, p. 268)

"PROCESSO CIVIL - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SUSPENSÃO DE LEILÃO NOS MOLDES DO DECRETO-LEI Nº 70/66 - CAUTELAR - VIA ADEQUADA - APELO CONHECIDO EM PARTE E, NA PARTE CONHECIDA, PROVIDO PARA ANULAR A SENTENÇA.

1. A ação cautelar tem por finalidade obter segurança que torne útil e possível a prestação jurisdicional de conhecimento e de execução, garantindo eventual execução da sentença definitiva proferida nos autos principais.

2. Como a parte autora deseja a suspensão de leilão em execução extrajudicial com o escopo de evitar prejuízos irreparáveis, está correta a interposição de medida cautelar para perseguir esses efeitos, pois se destina a assegurar a eficácia da sentença de mérito, sendo impossível trocar a medida cautelar pelo pedido de antecipação de tutela quando o intento da parte é obter providência liminar inconfundível com o próprio e unívoco objeto da ação de revisão contratual proposta.

3. A parte do apelo em que o recorrente defende a presença dos requisitos para a concessão da liminar e pugna pela providência não pode ser conhecida sob pena de supressão de instância.

4. Apelação conhecida em parte e, na parte conhecida, provida para anular a sentença.

(AC nº 2008.61.00.030604-6, 1ª Turma, Rel. Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO, j. 13/10/2009)

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.

EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL

O Decreto-Lei 70/66 não é inconstitucional, por não ferir qualquer das garantias a que os demandantes aludem nos autos (STF, RE 223.075/DF, Rel. Min. Ilmar Galvão, DJ 06/11/98, p. 22).

O fato de processar-se extrajudicialmente a execução a que se refere tal Decreto-Lei não tem o condão de excluir da apreciação do Poder Judiciário qualquer lesão ou ameaça a direito, o que se comprova pelo próprio ajuizamento da presente ação. Tem o devedor todos os recursos para levar à apreciação dos Juízes e Tribunais sua pretensão. Por outro

lado, não há disposição constitucional que garanta ao devedor que sua dívida seja cobrada de uma só forma e apenas através de processo judicial.

Embora esse procedimento especial de tutela do crédito imobiliário preveja a participação do Judiciário num momento posterior, isto é, na fase de imissão na posse, isso não significa supressão de controle judicial, pois, em qualquer momento, desde que provocado, poderá o Judiciário examinar a legalidade da condução do processo extrajudicial de execução (*STF - Recurso Extraordinário 223.075-1 D.F., DJ 06/11/1998; STJ, AC 1998.04.6577-0, Rel. Eliana Calmon, DJU 15/10/98, pág. 117*).

Na execução do Decreto-lei nº 70/66 é obrigatória a observância estrita do devido processo legal. Para a realização do leilão extrajudicial decorrente de inadimplência de contrato é indispensável a prévia notificação pessoal do mutuário devedor (DL 70/66, art. 31, §1º), em conformidade com as formalidades legais exigidas, uma vez que é a única oportunidade dada ao executado para purgar a mora, sendo ato essencial à realização do leilão, sob pena de nulidade.

"PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. LEILÃO. INTIMAÇÃO PESSOAL DO DEVEDOR. NECESSIDADE.

Na execução extrajudicial do Decreto-lei 70/66, o devedor deve ser pessoalmente intimado do dia, hora e local de realização do leilão do imóvel objeto do financiamento inadimplido, sob pena de nulidade.

(STJ, Terceira Turma, AgRg no RESP 719998/RN, Relator Min. HUMBERTO GOMES DE BARROS, DJ 19/03/2007, p. 326).

Apesar de não se poder exigir produção de prova negativa, não se deve perder de vista que os mutuários estão inadimplentes desde abril de 2005 e que a alegação de falta de notificação só teria sentido se a parte demonstrasse interesse em efetivamente exercer o direito, o que não foi sequer objeto do pedido, e muito menos restou demonstrado nos autos.

Por outro lado, a ação declaratória proposta pelo autor teve provimento contrário a pretensão do autor, podendo-se inferir a ausência de *fumus boni iuris* a amparar a pretensão do requerente.

INSCRIÇÃO EM CADASTRO DE DEVEDORES

O STJ fixou o entendimento de que só é possível impedir o registro do nome do mutuário em cadastro de inadimplentes quando preenchidas as seguintes condições (*REsp. 756973 RS - DJ 16/04/2007*): i) existir ação questionando integral ou parcialmente o débito; ii) o devedor estiver depositando o valor da parcela que entende indevido; iii) houver demonstração da plausibilidade jurídica da tese invocada ou fundar-se esta em jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça ou do Supremo Tribunal Federal.

Quanto a liquidez do título executivo, destaco que, estando firmada a inadimplência do mutuário, considera-se vencida antecipadamente a dívida, sendo o valor da execução o valor do saldo devedor existente acrescido do valor das prestações vencidas e não pagas.

Ante o todo explanado, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação. Intime-se.

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

São Paulo, 01 de fevereiro de 2011.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006486-68.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.006486-1/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI

APELANTE : FERNANDO MARQUES RICARDO

ADVOGADO : ANDREA MARA GARONI SUCUPIRA e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : LEONORA ARNOLDI MARTINS FERREIRA

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação de Fernando Marques Ricardo em face da sentença de fls. 70/78 pela qual o MM. Juízo da 15ª Vara Federal de São Paulo/SP julgou parcialmente procedente o pedido formulado nos embargos monitórios, determinando a exclusão da capitalização de juros com periodicidade inferior a um ano.

Em suas razões de recurso, alega o apelante a ilegalidade da cobrança da comissão de permanência cumulada com correção monetária, multa e juros moratórios. Sustenta, ainda, a aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor ao caso.

Com contrarrazões.

À fl. 129, a parte autora informa que o apelante efetuou o pagamento integral do débito discutido, inclusive no que tange às verbas sucumbenciais, razão pela qual requer a extinção do feito.

É o relatório.

Decido.

Aplico o disposto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, que autoriza o relator, por meio de decisão monocrática, a 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.

Com efeito, conforme informa a Caixa Econômica Federal - CEF, à fl. 129, houve quitação do débito discutido nestes autos, razão pela qual não mais subsiste a utilidade e necessidade no julgamento da apelação, restando, pois, configurada a carência superveniente de interesse recursal.

Isto posto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO ao recurso de apelação interposto, por prejudicado.

P. I.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 31 de janeiro de 2011.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033177-22.2007.4.03.6100/SP
2007.61.00.033177-2/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA

APELANTE : FLAU COM/ IMP/ E EXP/ LTDA

ADVOGADO : JOAO THEIZI MIMURA JUNIOR

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : DULCINEA ROSSINI SANDRINI

PARTE RE' : WILSON SOUZA SA

DESPACHO

Vistos.

Fls. 265/266 e 290.

Reconsidero a decisão proferida à fl. 288.

Intime-se.

São Paulo, 31 de janeiro de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002323-33.2007.4.03.6104/SP
2007.61.04.002323-7/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI

APELANTE : ERCI IRENE DA SILVA e outro

: KERLI IRENE DA SILVA RIBEIRO

ADVOGADO : MARCIO BERNARDES e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : MARCIO RODRIGUES VASQUES e outro

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Erci Irene da Silva e outro em face de sentença que julgou improcedente pedido cautelar visando obstar a execução extrajudicial de imóvel objeto de contrato de mútuo vinculado ao Sistema Financeiro da Habitação - SFH e a abstenção da ré em incluir o nome do mutuário em cadastros de inadimplentes.

Apela a parte autora sustentando o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do provimento cautelar.

Com contrarrazões vieram os autos a este Tribunal.

É o relatório, decido.

A ação cautelar tem por finalidade obter segurança que torne útil e possível a prestação jurisdicional de conhecimento e de execução, garantindo eventual execução da sentença definitiva proferida nos autos principais, ou seja, protege a efetividade do processo, tendo caráter de instrumentalidade, porque não tem um fim em si mesmo, mas se presta tão somente a atender uma situação provisória e emergencial, e, ainda, o caráter de dependência e acessoriedade, pois sempre depende da existência ou da probabilidade de um processo principal.

No caso dos autos o pedido de suspensão do procedimento de extrajudicial é plenamente cabível em sede cautelar, uma vez que não poderia ter sido formulado sob a égide do art. 273 do Código de Processo Civil porque não consubstancia o intento de antecipação do próprio provimento judicial objeto da demanda principal, que será a revisão do valor das parcelas e do saldo devedor referente ao contrato de mútuo habitacional.

Logo, o pleito cautelar como formulado, que não se confunde com o objeto da ação principal que objetiva a revisão contratual, se destina a assegurar a eficácia da sentença de mérito a ser obtida na referida ação principal de revisão contratual.

O Superior Tribunal de Justiça e esta Corte já se manifestaram neste sentido:

"MEDIDA CAUTELAR. SUSPENSÃO DE LEILÃO EM EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. ART. 796 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

1. Não há confundir a medida cautelar com a antecipação de tutela, cabível a primeira para suspender a realização de leilão em execução extrajudicial, submetida às regras do Decreto-lei nº 70/66, se presentes o 'fumus boni iuris' e o 'periculum in mora', nos termos do art. 796 do Código de Processo Civil.

2. Recurso especial conhecido e provido."

(RESP nº 512.859/PR, 3ª Turma, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, DJ 15/03/2004, p. 268)

"PROCESSO CIVIL - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SUSPENSÃO DE LEILÃO NOS MOLDES DO DECRETO-LEI Nº 70/66 - CAUTELAR - VIA ADEQUADA - APELO CONHECIDO EM PARTE E, NA PARTE CONHECIDA, PROVIDO PARA ANULAR A SENTENÇA.

1. A ação cautelar tem por finalidade obter segurança que torne útil e possível a prestação jurisdicional de conhecimento e de execução, garantindo eventual execução da sentença definitiva proferida nos autos principais.

2. Como a parte autora deseja a suspensão de leilão em execução extrajudicial com o escopo de evitar prejuízos irreparáveis, está correta a interposição de medida cautelar para perseguir esses efeitos, pois se destina a assegurar a eficácia da sentença de mérito, sendo impossível trocar a medida cautelar pelo pedido de antecipação de tutela quando o intento da parte é obter providência liminar inconfundível com o próprio e unívoco objeto da ação de revisão contratual proposta.

3. A parte do apelo em que o recorrente defende a presença dos requisitos para a concessão da liminar e pugna pela providência não pode ser conhecida sob pena de supressão de instância.

4. Apelação conhecida em parte e, na parte conhecida, provida para anular a sentença.

(AC nº 2008.61.00.030604-6, 1ª Turma, Rel. Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO, j. 13/10/2009)

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.

Pelas informações prestadas pela CEF em contestação, não impugnadas pela parte autora, verifica-se que o pagamento das prestações encontra-se em atraso desde maio de 2006.

EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL

O Decreto-Lei 70/66 não é inconstitucional, por não ferir qualquer das garantias a que os demandantes aludem nos autos (STF, RE 223.075/DF, Rel. Min. Ilmar Galvão, DJ 06/11/98, p. 22).

O fato de processar-se extrajudicialmente a execução a que se refere tal Decreto-Lei não tem o condão de excluir da apreciação do Poder Judiciário qualquer lesão ou ameaça a direito, o que se comprova pelo próprio ajuizamento da presente ação. Tem o devedor todos os recursos para levar à apreciação dos Juízes e Tribunais sua pretensão. Por outro lado, não há disposição constitucional que garanta ao devedor que sua dívida seja cobrada de uma só forma e apenas através de processo judicial.

Embora esse procedimento especial de tutela do crédito imobiliário preveja a participação do Judiciário num momento posterior, isto é, na fase de imissão na posse, isso não significa supressão de controle judicial, pois, em qualquer momento, desde que provocado, poderá o Judiciário examinar a legalidade da condução do processo extrajudicial de execução (STF - Recurso Extraordinário 223.075-1 D.F., DJ 06/11/1998; STJ, AC 1998.04.6577-0, Rel. Eliana Calmon, DJU 15/10/98, pág. 117).

Por outro lado, a ação declaratória proposta pelo autor teve provimento contrário a pretensão do autor, podendo-se inferir a ausência de *fumus boni iuris* a amparar a pretensão do requerente.

INSCRIÇÃO EM CADASTRO DE DEVEDORES

O STJ fixou o entendimento de que só é possível impedir o registro do nome do mutuário em cadastro de inadimplentes quando preenchidas as seguintes condições (*REsp. 756973 RS - DJ 16/04/2007*): i) existir ação questionando integral ou parcialmente o débito; ii) o devedor estiver depositando o valor da parcela que entende indevido; iii) houver demonstração da plausibilidade jurídica da tese invocada ou fundar-se esta em jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça ou do Supremo Tribunal Federal.

Ante o todo explanado, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

Intime-se.

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

São Paulo, 01 de fevereiro de 2011.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003811-90.2007.4.03.6114/SP

2007.61.14.003811-1/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA

APELANTE : REGINA ESTEVEZ DE LIMA

ADVOGADO : MARIA LUCIA DUTRA RODRIGUES PEREIRA e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : FRANCISCO VICENTE DE MOURA CASTRO e outro

DECISÃO

A Juíza Federal Convocada Silvia Rocha (Relatora):

Trata-se de recurso de apelação interposto por Regina Estevez de Lima em face de sentença que extinguiu a execução nos termos do art. 794, I, e 795, ambos do CPC.

A ação ordinária foi movida por Regina Estevez de Lima em face da Caixa Econômica Federal através da qual se objetiva a aplicação dos expurgos inflacionários referente ao mês de abril/1990 na conta vinculada do FGTS do autor. Sobreveio sentença que julgou procedente o pedido para condenar a CEF a aplicar o expurgo referente ao mês de abril/1990 (44,80%) à conta vinculada do FGTS da autora, aplicando-se ainda as regras de juros e correção monetária previstas para o regime jurídico do FGTS, bem como condenar a ré às custas processuais. Sem condenação em honorários advocatícios, nos termos do artigo 29-C da Lei nº 8.036/90.

A CEF apelou, defendendo a inexistência de quaisquer valores devidos a título de correção monetária, com exceção da aplicação do IPC pro rata de 42,72% em janeiro de 1989 e do IPC integral de 44,80% em abril de 1990. Insurge-se contra a fixação de juros de mora e requer, subsidiariamente, que os mesmos incidam apenas a partir da citação. Foi negado seguimento à empresa pública pois os juros moratórios são devidos, em conformidade com o artigo 219, *caput*, do Código de Processo Civil combinado com o artigo 405 do Código Civil.

Em decisão monocrática do Juiz Federal Convocado Márcio Mesquita, à época integrante da 1ª Turma, foi negado seguimento ao recurso da CEF.

Após o trânsito em julgado da sentença de conhecimento, a CEF apresentou extratos com os depósitos efetuados.

Oportunizado à autora manifestar-se, requereu a substituição do critério do cálculo dos juros, pleiteando sua substituição pela Taxa Selic, sendo que o juiz da causa indeferiu o pedido e extinguiu a execução, com fundamento no art. 794, I e 795, ambos do CPC.

É o breve relatório.

Fundamento e decido.

O recurso comporta julgamento nos termos do art. 557, do CPC.

Não se desconhece o teor do acórdão transitado em julgado proferido no REsp nº 1102552, que tramitou no Superior Tribunal de Justiça, e que diz respeito à aplicação da Taxa Selic aos cálculos dos juros de mora, como previsto no art. 406 do Código Civil, à falta de lei específica.

Todavia, é de se indeferir o pedido formulado pela autora, uma vez que o critério de cálculo dos juros foram estabelecidos na sentença de fls. 45/51, não tendo sido objeto de recurso pela requerente.

Assim, não que se modificar a coisa julgada material, a teor do previsto no art. 5º, XXXVI, da Constituição Federal, verbis:

"A lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada;"

Nesse sentido, já decidiu o Superior Tribunal de Justiça. Veja-se:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL. SENTENÇA EXEQUENDA PROFERIDA APÓS A VIGÊNCIA DA LEI 9.250/95. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS. INCLUSÃO DA TAXA SELIC NOS CÁLCULOS DA LIQUIDAÇÃO. OFENSA À COISA JULGADA. 1. A fixação de percentual relativo aos juros moratórios, após a edição da Lei 9.250/95, em decisão que transitou em julgado, impede a inclusão da Taxa SELIC em fase de liquidação de sentença, sob pena de violação ao instituto da coisa julgada, porquanto a referida taxa engloba juros e correção monetária, não podendo ser cumulada com qualquer outro índice de atualização. (Precedentes: REsp 872.621/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/03/2010, DJe 30/03/2010; AgRg no AgRg no REsp 1109446/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 06/10/2009, DJe 13/10/2009; REsp 1057594/AL, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 23/06/2009, DJe 29/06/2009; AgRg no REsp 993.990/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/05/2009, DJe 21/08/2009; AgRg no AgRg no REsp 937.448/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/03/2008, DJe 18/03/2008; REsp 933.905/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/11/2008, DJe 17/12/2008; EREsp 816.031/DF, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/12/2007, DJ 25/02/2008; EREsp 779266/DF, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/02/2007, DJ 05/03/2007) 2. In casu, a sentença trântita em julgado (datada de 12/05/2006, consoante voto condutor, às fls. e-STJ 263) determinou, simultaneamente, a atualização monetária do indébito, com acréscimo de juros de mora de 1% ao mês, contados do trântito em julgado, complementando que, "em homenagem ao princípio da isonomia, os índices de atualização monetária deverão corresponder àqueles utilizados pela Fazenda Nacional para atualização de seus créditos". 4. O acórdão recorrido, a seu turno, determinou a exclusão dos juros moratórios, para correção do valor exequendo pela Taxa Selic, ao fundamento de que a sentença fora contraditória. 5. A interpretação da sentença, pelo Tribunal a quo, de forma a incluir fator de indexação nominável (Selic), afastando os juros de mora, implica afronta à coisa julgada, não obstante tenha sido determinada a atualização da condenação pelos mesmos índices da correção dos débitos tributários, quando em vigor a Lei 9.250/95. 6. O art. 535 do CPC resta incólume se o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão. 7. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

Pelo exposto, **nego seguimento** ao recurso, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC.

Intimem-se.

Observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à origem.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00038 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035439-72.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.035439-6/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA

AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : RICARDO MOREIRA PRATES BIZARRO

AGRAVADO : TANIA ROSA

ADVOGADO : JOSE ALEXANDRE MANZANO OLIANI e outro

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 2008.61.00.006292-3 12 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos.

Fls. 52/53.

Os advogados da agravante comunicaram a renúncia ao mandato e comprovaram haver cientificado a constituinte, conforme previsto no artigo 45 do Código de Processo Civil.

Posteriormente, a agravante não constituiu novo patrono para sanar a irregularidade, mas indicou o advogado Ricardo Moreira Prates Bizarro, inscrito na OAB/SP n. 245.431.

Promova a Subsecretaria da 1ª Turma a exclusão, do SIAPRO, dos nomes dos advogados renunciantes, certificando.

Ante ao exposto, intime-se o advogado Ricardo Moreira Prates Bizarro, inscrito na OAB/SP n. 245.431, para regularizar a representação processual, no prazo de 10 (dez) dias, sob pena de negativa de seguimento.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00039 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0039838-47.2008.4.03.0000/SP
2008.03.00.039838-7/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
AGRAVANTE : CMSW PARTICIPACOES LTDA e outros
: ORLI CARLOS MACHADO
: JAQUELINE CACAPIETRA MACHADO
ADVOGADO : RUI MANUEL DA COSTA SARAIVA e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : RENATO VIDAL DE LIMA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2007.61.00.010193-6 25 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por CMSW PARTICIPACOES LTDA e outros, em face da decisão que, em sede de ação anulatória de título extrajudicial, indeferiu o pedido de produção de prova pericial, testemunhal e documental.

O efeito suspensivo foi parcialmente deferido às fls. 123/124.

Com contraminuta da Caixa Econômica Federal - CEF (fls. 129/132).

Às fls. 134/136, o MM. Juízo Federal de primeira instância noticiou a prolação de sentença nos autos em que proferida decisão contra a qual foi interposto este agravo, tendo sido o feito extinto, com resolução do mérito, em face da homologação da renúncia dos autores, decorrente de acordo, com a satisfação do crédito reclamado.

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.

Intime-se.

Oportunamente remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 31 de janeiro de 2011.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00040 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0041050-06.2008.4.03.0000/SP
2008.03.00.041050-8/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : CAMILO DE LELLIS CAVALCANTI e outro
AGRAVADO : CS PARTICIPACOES E COM/ LTDA
ADVOGADO : LUIZ EDUARDO M LUCAS DE LIMA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2007.61.00.023813-9 9 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

MM. Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA (Relatora):

Trata-se de Agravo de Instrumento, com pedido de liminar, interposto pela Caixa Econômica Federal, contra a decisão proferida nos autos da ação da Medida Cautelar de Exibição de Documentos, em trâmite o perante o MM. Juízo Federal

da 9ª de São Paulo - SP, que assinalou novo prazo para a ré, ora agravante, cumprir o disposto na decisão proferida à fl. 247 da ação originária ou justificar documentalmente acerca da impossibilidade do cumprimento da ordem judicial, sob pena do pagamento da multa diária, no valor de R\$ 500,00 (quinhentos reais).

Narra a agravante, inicialmente, que a pretensão da autora, ora agravada, nos autos da ação originária é a obtenção de ordem judicial para obrigá-la a exibir os documentos relativos à movimentação de sua conta bancária, a fim de discutir a ilegalidade dos saques realizados.

Afirma que a ação foi julgada procedente para determinar que a agravante apresente todos os documentos que lastrearam os saques de sua conta corrente n. 0988.003.777-0.

Inconformada, a agravante interpor apelação e o recurso foi recebido apenas no efeito devolutivo.

Quanto ao mérito, defende que a imposição da multa traz prejuízos irreparáveis para a agravante.

Argumenta a agravante que não detém os documentos e tampouco o Código de Processo Civil prevê a fixação de multa diária nas ações de exibição de documentos.

Por fim, defende que o recurso de apelação aguarda apreciação, o que reforça o descabimento do pagamento da multa.

Requer a concessão da antecipação da tutela recursal para afastar o pagamento da multa diária, no valor de R\$ 500,00 (quinhentos reais).

Relatei.

Fundamento e decido.

O recurso comporta julgamento nos moldes do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Em primeiro lugar, verifico que a Medida Cautelar de Exibição de Documentos n. 2005.61.00.007260-5 foi julgada procedente para:

".... determinar que a CEF apresente todos os documentos que lastrearam os saques da conta corrente nº 0988.003.777-0.

Condeno a ré ao pagamento dos honorários advocatícios que fixo em R\$ 3.000,00 (três mil reais), nos termos do artigo 20 do CPC

Custas 'ex lege'".

Inconformada a ré, ora agravante, ingressou com embargos de declaração e o pedido não foi acolhido (fls. 201/202 deste recurso).

Posteriormente, a agravante interpôs apelação e o recurso foi recebido em ambos os efeitos (fl. 208). Logo em seguida, a agravante interpôs AG n. 2007.03.00.061218-6 que foi distribuído à minha relatoria.

Ao analisar o caso verifiquei que o agravante não pleiteou a concessão do efeito suspensivo, o que resultou na intimação do agravado para cumprir o disposto no artigo 527, inciso V, do CPC, fl. 246 deste recurso.

Ocorre que o juiz da causa reconsiderou a decisão que recebeu a apelação em ambos os efeitos e determinou o recebimento do recurso apenas no efeito devolutivo (artigo 520, inciso V, do CPC), de modo que o primeiro agravo foi julgado prejudicado.

É certo que o recebimento da apelação no efeito devolutivo permite a execução provisória da sentença, por isso a agravante promoveu a execução e o juiz da causa determinou que a agravante apresentasse os documentos, no prazo de 30 (trinta) dias, nos termos dos artigos 475-O c/c 475-P, inciso II, ambos do CPC, fl. 247 da ação originária.

Regularmente intimada a agravante informou ao Juízo de Origem que não poderia cumprir a ordem judicial ao fundamento de que os aludidos documentos não existem, fl. 261.

Os autos foram à conclusão e o juiz da causa decidiu que:

"A manifestação da Caixa de fls. 253 apresenta nítido caráter de descumprimento do julgado, uma vez que se a sentença determinou a exibição dos documentos, depreende-se que aqueles juntados com a contestação não são suficientes

Assim, assinalo novo prazo para cumprimento do determinado às fls. 247 ou para apresentação de justificativa documental acerca da impossibilidade, sob pena de multa diária, no valor de R\$ 500,00 (quinhentos reais).

Int.

São Paulo, 03 de outubro de 2008 " (fl. 268 deste recurso).

É certo que a fixação da multa na execução da sentença constitui uma das formas de compelir a executada a satisfazer a obrigação imposta no julgado (artigos 287, 461, 644, todos do CPC), porém há entendimento jurisprudencial no sentido do não cabimento da fixação de multa nas ações de exibição de documentos.

Nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS.

DESCUMPRIMENTO. MULTA DIÁRIA. INAPLICABILIDADE. SÚMULA 372/STJ. FUNDAMENTOS

INSUFICIENTES PARA REFORMAR A DECISÃO AGRAVADA. 1. A agravante não trouxe argumentos novos capazes de infirmar os fundamentos que alicerçaram a decisão agravada, razão que enseja a negativa de provimento ao agravo regimental. 2. A teor da Súmula 372/STJ, "na ação de exibição de documentos, não cabe a aplicação de multa cominatória". 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (AgRg no Ag 1241716/MG, Rel. Ministro VASCO

DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), TERCEIRA TURMA, julgado em 19/10/2010, DJe 26/10/2010)"

"PROCESSO CIVIL. AÇÃO COMINATÓRIA. EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS.

Não pode ser imposta multa na ação de exibição de documentos; com maior razão, a ação cominatória é meio impróprio para cobrá-la - esta a finalidade do pedido sub judice, porquanto o respectivo objeto (a exibição de documentos), sabe-se desde o ajuizamento da demanda, não pode ser atingido (a ação, de exibição de documentos, resultou infrutífera a despeito do deferimento da busca e apreensão). Recurso especial conhecido e provido" (STJ, RESP n. 831.810, Relator: Ministro Ari Pargendler, DJ: 18/06/2007, pg. 262) .

"RECURSO ESPECIAL. AGRAVO INTERNO. PROCESSO CIVIL. EXIBIÇÃO DE DOCUMENTO.

DESCUMPRIMENTO. APLICAÇÃO DE MULTA DIÁRIA. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES.

Está assentado nesta Corte o entendimento no sentido de que não cabe a multa cominatória em ação cautelar de exibição de documento, sendo pertinente nas obrigações de fazer e não-fazer. Precedentes desta Corte.

Agravo Regimental improvido" (STJ, AgRg no RESP n. 102.690, Relator: Ministro Sidnei Beneti, Dje: 07/05/2008)

É evidente que a CEF, ora agravante, deverá assumir o ônus pela não apresentação dos referidos documentos, uma vez que o juiz "a quo" poderá presumir verdadeiros os fatos alegados pelo autor na ação principal.

Nesse sentido:

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. (REsp 1183163/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/05/2010, DJe 01/07/2010)

Ante ao exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento para afastar o pagamento da multa diária.

Intimem-se.

Comunique-se ao D. Juízo de origem.

São Paulo, 24 de janeiro de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00041 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001519-43.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.001519-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ITAU VIDA E PREVIDENCIA S/A
ADVOGADO : BENEDICTO CELSO BENICIO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
DESPACHO
Fl. 319: defiro.

I.

São Paulo, 27 de janeiro de 2011.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018242-40.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.018242-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
APELANTE : EDILSON JOSE DA CONCEICAO e outro
: ANDREIA OLIVEIRA CARVALHO
ADVOGADO : EDILSON JOSE DA CONCEIÇÃO e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : LILIAN CARLA FÉLIX THONHOM e outro
No. ORIG. : 00182424020084036100 8 Vr SAO PAULO/SP
DESPACHO
Fl. 304. Defiro o prazo requerido.

I.

São Paulo, 26 de janeiro de 2011.
Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00043 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015359-53.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.015359-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
AGRAVANTE : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO : RAIMUNDA MONICA MAGNO ARAUJO BONAGURA e outro
AGRAVADO : ALTA COML/ DE VEICULOS LTDA
ADVOGADO : DENIS CAMARGO PASSEROTTI e outro
PARTE RE' : DOUGLAS COLATRELLO -ME e outro
: DOUGLAS COLATRELLO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2009.61.00.007904-6 12 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face da r. decisão que, em sede de execução, deferiu a liminar requerida para o fim de determinar o desbloqueio do veículo **FIAT PALIO FIRE** 2005/2006, placa AMS 0577.

Sustenta o agravante que ficou caracterizada a fraude à execução, nos termos do artigo 593, inciso II do Código de Processo Civil, pois, após ser citado da execução, o devedor, instado a pagar e nomear bens à penhora, quedou-se inerte e, nesse ínterim, concretizou a venda de seu carro a um terceiro.

Assevera que o terceiro adquirente concorreu para o ato ilícito da venda do veículo, visto que não diligenciou para verificar a existência de ações judiciais, ou especificamente, de ações de execução em trâmite contra o alienante.

Sustenta ainda que não pode a agravante ser prejudicada pela falta de cuidado da Agravada, que não despendeu cautela suficiente para assegurar-se da lisura do negócio jurídico a ser realizado.

Aduz que basta o trâmite de demanda capaz de reduzir o devedor à insolvência para se ver caracterizada a fraude à execução, razão pela qual requereu fosse deferido o efeito ativo ao presente recurso, com a concessão da tutela, a fim de que o ato de compra e venda seja declarado ineficaz e mantida a penhora sobre o veículo.

O MM. Juiz deferiu a liminar requerida, determinando o desbloqueio do veículo **FIAT PALIO FIRE** 2005/2006, placa AMS 0577, sob o fundamento de que muito embora a venda em data posterior ao recebimento do mandado de citação (01/10/08) possa configurar hipótese de fraude, não pode o adquirente de boa-fé ser prejudicado em razão da conduta para o qual não tenha concorrido. (fls. 65-68).

O efeito suspensivo foi indeferido às fls. 79/81.

Contraminuta apresentada às fls. 84/99.

É o relatório. Decido.

Ao analisar o pedido de efeito suspensivo, o E. Des. Fed. Luiz Stefanini proferiu a seguinte decisão:

"Inicialmente, observo que, consoante o artigo 522 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, estabeleceu-se nova sistemática para interposição de recurso de agravo de instrumento, consagrando seu cabimento somente nos casos previstos na Lei ou naqueles suscetíveis de causar lesão grave ou de difícil reparação. É esse o caso dos autos, razão pela qual conheço do recurso, na forma de instrumento. Para a concessão do efeito suspensivo, faz-se necessária a presença de dois requisitos: lesão grave e de difícil reparação e relevância da fundamentação, nos termos do artigo 558, caput, do CPC.

Neste juízo de cognição sumária não vislumbro relevante fundamentação a favor do agravante que autorize a concessão do pedido de efeito suspensivo formulado.

Nos termos do artigo 593, inciso II, do Código de Processo Civil constitui fraude de execução a alienação de bens, havendo contra o devedor demanda capaz de reduzi-lo à insolvência.

A leitura gramatical do referido dispositivo leva-nos à conclusão de que bastaria a demonstração do elemento objetivo do ajuizamento da ação capaz de reduzir o devedor à insolvência, sem qualquer relevância a boa-fé ou a má-fé do adquirente, e assim era aplicada.

No entanto, a Jurisprudência do STJ tem entendido que para configuração da fraude de execução não bastam mais apenas os requisitos da pendência de ação, alienação de bem e insolvência do devedor, uma vez que insuficientes para tutelar a situação jurídica de terceiro de boa-fé. Concomitantemente a esses requisitos, tem-se determinado que o credor demonstre que o terceiro adquirente de alguma forma tinha ciência da demanda que tramitava contra o alienante. Sem essa comprovação não haverá a decretação da fraude de execução.

Foi com esse espírito que a Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça aprovou a **Súmula nº 375** que determina que o reconhecimento da fraude de execução depende do registro da penhora do bem alienado ou da prova de má-fé do terceiro adquirente.

Referida mudança de entendimento é fruto de interpretação sistemática, uma vez que, de acordo com o artigo 167, parágrafo 2º, do Código Civil, "ressalvam-se os direitos do terceiro de boa-fé em face dos contraentes do negócio jurídico simulado."

Não se pode olvidar, ainda, que a reforma promovida pela Lei n.º 11.382, de 6 de dezembro de 2006, alterando importantes aspectos da execução civil, trouxe nos termos do artigo 615-A do Código de Processo Civil, a possibilidade do credor, no momento do início de uma ação de execução ou da fase de execução, obter uma certidão comprobatória do início da ação e, com isso, providenciar o registro ou a averbação dessa informação nos cartórios de registros de imóveis e nos órgãos encarregados do registro de veículos.

Trata-se da previsão de uma garantia mais efetiva para o credor, pois conseguirá evitar que o devedor, mesmo antes da citação, aliene seus bens em fraude de execução, servindo como "presunção absoluta de conhecimento por terceiros". Desta feita, conclui-se que para a configuração da fraude à execução é imperativo que se exija a ciência do adquirente do registro de penhora ou, pelo menos, possibilidade de ciência, nos demais casos de fraude de execução.

Nesse sentido, colaciono julgado do E. Superior Tribunal de Justiça:

RECURSO ESPECIAL - EXECUÇÃO FISCAL - PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE TERCEIRO - BEM ALIENADO APÓS A CITAÇÃO DO DEVEDOR - FRAUDE À EXECUÇÃO - VEÍCULO AUTOMOTOR - INEXISTÊNCIA DE RESTRIÇÃO JUNTO AO DETRAN - BOA-FÉ DO ADQUIRENTE - PRECEDENTES.

"Não se configura fraude à execução se o veículo automotor é objeto de sucessivas vendas após aquela iniciada pelo executado, inexistindo qualquer restrição no DETRAN que pudesse levar à indicação da ocorrência do consilium fraudis" (REsp 618.444/SC, Rel. Min. Aldir Passarinho Júnior, DJ 16.5.2005). Por não haver qualquer restrição do veículo no DETRAN, não se pode duvidar da boa-fé do adquirente; uma vez que, ao tratar-se de bem móvel, não é costume consultar outros órgãos para descobrir se há alguma restrição quanto ao vendedor. Recurso especial provido." (STJ - Segunda Turma - REsp 712337 - Ministro Humberto Martins - DJU 28/08/2006, pág. 273)

E, ainda, na mesma esteira de entendimento, julgado do Egrégio Tribunal Regional Federal da 1a. Região: **EMBARGOS DE TERCEIRO. EXECUÇÃO FISCAL. AUTOMÓVEL. EMBARGOS DE TERCEIRO. ALIENAÇÃO DE BEM ANTERIOR À PENHORA. TERCEIRO DE BOA-FÉ. PENHORA LEVANTADA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. VALOR. CABIMENTO.**

1. Para a fraude à execução, nos moldes do art. 185 do CTN, necessário que a alienação do bem seja posterior à citação válida do devedor; seja demonstrado o conluio fraudulento entre o alienante e o adquirente do bem; e não restem outros bens do executado passíveis de garantir a execução.

2. O embargante adquiriu o veículo antes de ter sido efetivada a penhora na execução fiscal, momento em que não constava restrição ao negócio no registro do DETRAN, concluindo-se pela boa-fé por parte do adquirente embargante.

3. Os honorários advocatícios em embargos de terceiro cabem a quem deu causa à constrição indevida (Súmula 303/STJ), mantida a condenação da união em honorários advocatícios, ante a resistência aos embargos de terceiro.

4. Honorários advocatícios reduzidos, uma vez que fixados em desacordo com o art. 20, § 4º, do CPC.

5. Apelação da Fazenda Nacional a que se dá parcial provimento. (TRF - 1a. Região - AC 2000380001692022 - Oitava Turma - DJU 14/11/2008, pág. 421)

Compulsando os autos, verifica-se que o negócio jurídico operou-se em 22 de outubro de 2008, data anterior ao bloqueio do veículo perante o DETRAN, datada de 10 de novembro de 2008, logo, considerando que se tratam de veículos automotores, sujeitos a registro de propriedade no DETRAN, deve-se presumir a boa-fé do adquirente, no caso de inexistente de qualquer registro público de impedimento da alienação.

Por fim, registro que apesar da disposição do artigo 750 do Código de Processo Civil no sentido de que o credor não precisa comprovar a insolvência do devedor, pois essa se presume, quando ele não possuir outros bens livres e desembaraçados para nomear à penhora, o E. Superior Tribunal de Justiça decidiu que, no caso do artigo 593, inciso II, do CPC, essa prova incumbe ao credor, que tem como pressuposto que, da alienação tenha resultado a insolvência do réu. É o caso dos autos, pois o agravante não comprova o estado de insolvência a que, em virtude da alienação, teria sido conduzido o devedor.

Nesse sentido, colaciono julgado do E. Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE TERCEIRO AJUIZADOS POR ADQUIRENTE DE IMÓVEL NEGOCIADO APOS A CITAÇÃO DO ALIENANTE, EM AUTOS DE EXECUÇÃO, MAS ANTES DE REALIZADA A RESPECTIVA PENHORA. FRAUDE DE EXECUÇÃO (ART. 593, II, CPC). PRESSUPOSTOS. INSOLVENCIA. AUSENCIA DE COMPROVAÇÃO. RECURSO DESACOLHIDO.

I - A CARACTERIZAÇÃO DA FRAUDE DE EXECUÇÃO PREVISTA NO INCISO SEGUNDO (II) DO ART. 593, CPC, RESSALVADAS AS HIPÓTESES DE CONSTRIÇÃO LEGAL, RECLAMA A OCORRÊNCIA DE DOIS PRESSUPOSTOS, A SABER, UMA AÇÃO EM CURSO (SEJA EXECUTIVA, SEJA CONDENATORIA), COM CITAÇÃO VALIDA, E O ESTADO DE INSOLVENCIA A QUE, EM VIRTUDE DA ALIENAÇÃO OU ONERAÇÃO, CONDUZINDO O DEVEDOR.

II - NÃO EVIDENCIADO QUALQUER DESSES REQUISITOS, DESCABE COGITAR DO RECONHECIMENTO DESSA REFERIDA MODALIDADE DE FRAUDE.

III - A DEMONSTRAÇÃO DO PRESSUPOSTO DA INSOLVENCIA E DISPENSÁVEL PARA A CARACTERIZAÇÃO DE OUTRAS HIPÓTESES DE FRAUDE DE EXECUÇÃO, A SABER, A CONTEMPLADA NO INCISO UM (I) DO MESMO DISPOSITIVO E AS DE ONERAÇÃO OU ALIENAÇÃO DO BEM SOB CONSTRIÇÃO JUDICIAL. (STJ, 4ª Turma, REsp. 20.778-6, Relator: Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, j. 26.9.1994).

Em face de todo o exposto, INDEFIRO O PEDIDO de efeito suspensivo."

Perfilho da convicção daquele Relator e, considerando que nenhum novo elemento foi trazido a este instrumento após a decisão que apreciou o pedido de antecipação da tutela recursal, de rigor sua manutenção.

Com tais considerações, mantenho a decisão acima transcrita e, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO ao agravo de instrumento.

P. I. Oportunamente remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 11 de janeiro de 2011.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00044 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024442-93.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.024442-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
AGRAVANTE : GENERAL MOTORS DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : CASSIO DE MESQUITA BARROS JUNIOR e outro
AGRAVADO : PROCURADOR DO MINISTERIO PUBLICO DO TRABALHO DA 15 REGIAO
PROCURADOR : RENATO SILVA BATISTA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 2009.61.03.002465-5 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, interposto por General Motors do Brasil Ltda, contra decisão proferida nos autos do Mandado de Segurança nº 2009.61.03.002465-5, que determinou a remessa dos autos à Justiça do Trabalho. Todavia, consultando o Sistema de Informações Processuais da Justiça Federal constato que nos autos da ação principal houve a prolação de sentença cujo dispositivo transcrevo:

"Diante de todo o exposto, decreto a extinção do processo com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, I do CPC, JULGO PROCEDENTE o pedido e CONCEDO A SEGURANÇA para declarar ilegal a requisição feita pela autoridade impetrada nos autos do inquérito civil nº 24.2009.15.002/5-41 através da Notificação CODIN nº 131843/2009, item "a", desobrigando a impetrante de juntar ao referido procedimento cópia do balanço patrimonial do ano de 2008. Confirmando a liminar de fls. 175/178."

Assim sendo, depreende-se a perda de objeto do presente recurso.

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

Comunique-se. Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 31 de janeiro de 2011.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00045 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034927-55.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.034927-7/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ANTONIO BENTO JUNIOR e outro
AGRAVADO : VAGNER ELIAS CAROLINO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS Sec Jud SP
No. ORIG. : 2009.61.04.007417-5 2 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Em razão do julgamento do processo originário de que foi extraído o presente agravo de instrumento, interposto contra decisão liminar, conforme pesquisa realizada no Sistema Informatizado de Acompanhamento Processual, parte integrante desta decisão, 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. Intimem-se.

Comunique-se o D. Juízo de origem

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à origem.

São Paulo, 27 de janeiro de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00046 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038123-33.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.038123-9/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA
AGRAVANTE : ANGEL MORENO LEON e outro
: MARIA APARECIDA CAMPOS MORENO
ADVOGADO : LUCIA CRISTINA COELHO e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : TONI ROBERTO MENDONÇA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 95.04.01393-7 4 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

A Juíza Federal Convocada Silvia Rocha (Relatora):

Trata-se de Agravo de Instrumento, interposto por Angel Moreno Leon e outro, contra a decisão proferida nos autos de Ação Declaratória em fase de execução, em tramitação perante o MM. Juízo Federal da 4ª Vara Federal de São Paulo/SP, que determinou que as partes aguardassem a decisão final do Agravo de Instrumento n. 2008.03.00.009981-5.

Sustentam os agravantes, inicialmente, que a Ação Declaratória n. 95.0401393-7 foi ajuizada há mais de 14 (quatorze) anos e o trânsito em julgado ocorreu em 04/04/2001, portanto, requerem prioridade na tramitação do feito, com fundamento na Lei 10.741/2003.

Os agravantes aduzem que desde o mês de agosto de 2002 tentam executar o julgado, sem sucesso, porque a Caixa Econômica Federal interpõe diversos recursos para procrastinar o cumprimento da ordem judicial. Afirmam que o juiz da causa determinou a suspensão dos Alvarás de Levantamentos, liberados anteriormente, em virtude da interposição de Recurso Especial que objetiva o reconhecimento da nulidade do acórdão.

Defendem os agravantes que o Agravo de Instrumento n. 2008.03.00.009981-5, interposto pela CEF, distribuído à relatoria do MM. Juiz Federal Convocado Márcio Mesquita, à época integrante da 1ª Turma, não tem base legal, porque não é possível anular acórdão por meio de agravo; inclusive, o citado recurso foi julgado pela 1ª Turma que, por unanimidade, negou provimento ao agravo.

Argumentam os agravantes que a ação objetivava a revisão do contrato firmado pelas partes em 15/03/1995 e foi julgada procedente.

Inconformada, a ré apelou. A Apelação Cível n. 97.03.026851-0 foi julgada pela 1ª Turma deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região que negou provimento ao apelo. Os embargos de declaração também foram rejeitados; inclusive, não houve a interposição de Recurso Especial e Extraordinário, de modo que o trânsito em julgado ocorreu no dia 04/04/2001.

Afirmam que a execução do julgado iniciou-se no mês de agosto de 2002 e as partes discordaram dos cálculos apresentados. Os autos foram remetidos à Contadoria Judicial e foi esclarecido que a única divergência relacionava-se unicamente à aplicação dos juros que a executada, ora agravada, deixou de considerar.

Aduzem que o juiz da causa rejeitou os cálculos e determinou a expedição de Alvará de Levantamento dos valores depositados. Contra essa decisão a executada ingressou com Agravo de Instrumento n. 2008.03.00.009981-5 objetivando anular o acórdão transitado em julgado, mas a 1ª Turma negou provimento ao agravo.

Asseveram que requereram ao Juízo de Origem a expedição de Alvará de Levantamento e o pedido foi deferido, cuja decisão foi publicada em 30/09/2009, porém a agravada peticionou para informar a interposição de Recurso Especial e o juiz da causa determinou que as partes devem aguardar a decisão final do AG n. 2008.03.00.009981-5.

Defendem que a decisão agravada merece reforma, porque o Recurso Especial não possui efeito suspensivo e a decisão meritória já transitou em julgado, de modo que a agravada não tomou as providências cabíveis para anular o acórdão que transitou em julgado.

Destacam que se trata de execução definitiva do título judicial que não poderá ser modificada mesmo por decisão do Superior Tribunal de Justiça. Acrescentam, ainda, que a agravada objetiva comprovar a existência de erro material somente poderia ser corrigida por meio de ação rescisória, mas agravada não se utilizou desta ação, no prazo de 02 (dois) anos, o que não ocorreu.

Expõem que a coisa julgada deverá prevalecer. Frisam, ainda, que somente em casos excepcionais poderá ser atribuído efeito suspensivo ao Recurso Especial levando-se em consideração o disposto na Súmula n. 07 do Superior Tribunal de Justiça.

Sustentam que a agravada pretende utilizar-se do Agravo e do Recurso Especial para procrastinar o pagamento da condenação, o que caracteriza má-fé e também a aplicação da multa, prevista no artigo 18 do Código de Processo Civil. Requereram a concessão do efeito suspensivo ativo para reformar a decisão agravada e autorizar o imediato levantamento dos valores depositados no processo n. 95.0401393-7, em trâmite perante a 4ª Vara Federal de São Paulo/SP, em favor dos agravantes, determinando-se a expedição dos Alvarás de Levantamento.

A antecipação da tutela recursal foi deferida às fls. 207/209 pelo MM. Juiz Federal Convocado Márcio Mesquita. Contraminuta, fls. 218/220.

Relatei.

Fundamento e decido.

A Juíza Federal Convocada Silvia Rocha (Relatora):

Consigno haver sucedido ao relator originário, tendo em vista a minha convocação para compor a E. 1ª Turma deste Tribunal, a partir de 16 de agosto de 2010 a 17/12/2010 (Ato n. 10.072, de 05/08/2010, da Presidência deste E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região, de 10/08/2010, Edição n. 146/2010) e prorrogada por Ato n. 10.205, de 22/11/2010, da Presidência desta Corte de Justiça, para o período de 18/12/2010 a 30/6/2011.

O recurso comporta julgamento nos moldes do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Consta dos autos que a Ação Declaratória n. 95.0401393-7, que tramitou perante a 4ª Vara Federal de São Paulo/SP, foi julgada procedente "a fim de que seja expurgado do saldo devedor o percentual indevidamente aplicado (84,32%) condenando a CEF nas custas do processo e honorária, estimada em 10% sobre o valor da causa corrigido", fl. 63. Inconformada a Caixa Econômica Federal recorreu. A Apelação Cível n. 97.03.026851-0 foi julgada na Sessão do dia 08/06/1998 e pela 1ª Turma, por unanimidade, rejeitou a preliminar arguida e, no mérito, negou provimento à apelação (fls. 99/104); inclusive, os embargos de declaração foram rejeitados (fls. 121/126) e o v. acórdão transitou em julgado em 04/04/2001 (fl. 128).

Iniciada a execução da sentença a executada, ora agravada, impugnou os cálculos apresentados. A impugnação foi rejeitada, e contra essa decisão a CEF ingressou com Agravo de Instrumento n. 2008.03.00.009981-5 e o pedido de efeito suspensivo foi indeferido (fls. 162/164). A 1ª Turma, por unanimidade, negou provimento ao recurso na sessão do dia 25/08/2009, fls.167/169-verso. Logo em seguida, ingressou com Recurso Especial objetivando a reforma do v. acórdão (fls. 171/180).

O Juízo de Origem deu cumprimento ao v. acórdão da 1ª Turma e determinou a expedição de Alvará de Levantamento (fl. 181). Após a publicação da decisão a CEF requereu a não expedição do Alvará ao fundamento de que interpôs Recurso Especial e o pedido foi acatado, fls. 182/183.

O Recurso Especial não tem efeito suspensivo, nos termos do artigo 497 do Código de Processo Civil. Além disso, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça tem admitido a atribuição do duplo efeito ao recurso especial somente em hipóteses excepcionais e através do ajuizamento de Medida Cautelar Originária. Confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL. EFEITO SUSPENSIVO AO RECURSO ESPECIAL. EXCEPCIONALIDADE. VIA ADEQUADA. MEDIDA CAUTELAR. ART. 2º-B DA LEI Nº 9.494/97. TEMA NÃO VENTILADO NA INSTÂNCIA A QUO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 E 356/STF. SUSPENSÃO DE EXECUÇÃO PROVISÓRIA DE SENTENÇA COM BASE NO ART. 4º DA LEI Nº 8.437/92. IMPOSSIBILIDADE FACE A INEXISTÊNCIA DE LIMINAR. RECURSO PARCIALMENTE CONHECIDO E, NESTA EXTENSÃO, DESPROVIDO. I - O recurso especial, nos termos do art. 542, § 2º do Código de Processo Civil, deve ser recebido tão somente no efeito devolutivo. O Superior Tribunal de Justiça tem deferido o efeito almejado, em sede de recurso especial, desde que

requerido pela via adequada, ou seja, através de Medida Cautelar devidamente fundamentada e somente em casos excepcionálíssimos o que, in casu, não se vislumbra tal ocorrência. II - Não há que se falar em prequestionamento quando a matéria objeto da discussão na instância a quo tratou de tema diverso do constante no recurso especial. Aplicável, à espécie, as Súmulas 282 e 356/STF. III - Nos termos do art. 4º da Lei nº 8.437/92, o pressuposto básico exigido pela norma, para que seja suspensa a decisão, é a existência de liminar. A norma inserta no dispositivo não comporta interpretação extensiva ao ponto de se considerar comando liminar um decisório que determina a execução provisória de sentença. IV - Recurso parcialmente conhecido e, nesta extensão, desprovido" (STJ, 5ª T., RESP 200401455650, Rel. Min. GILSON DIPP, DJ DATA:23/05/2005 PG:00340).

Ademais, consulta realizada no SIAPRO revela que nos autos do Agravo de Instrumento n. 2008.03.00.009981-5 a CEF interpôs Recurso Especial, ainda não submetido ao juízo de admissibilidade neste Tribunal Regional Federal da 3ª Região, conforme dispõe o artigo 22, inciso II, do Regimento Interno.

Assim, não há razões para obstar a expedição do Alvará Judicial.

Ante ao exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento para determinar o prosseguimento da execução, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Comunique-se ao D. Juízo de Origem.

Decorrido o prazo legal sem impugnação, baixem-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 27 de janeiro de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00047 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0039376-56.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.039376-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA

AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : RICARDO RICARDES e outro

AGRAVADO : MARIA CRISTINA LOPES LEITE

ADVOGADO : LUZIA DA MOTA RODRIGUES e outro

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 2005.61.00.023558-0 24 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos.

Fl. 08.

Intime-se o advogado Ricardo Ricardes, inscrito na OAB/SP n. 160.412, para assinar a petição na Subsecretaria da 1ª Turma.

Prazo: 05 (cinco) dias.

Após, conclusos.

São Paulo, 27 de janeiro de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00048 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0039580-03.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.039580-9/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA

AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : DUILIO JOSE SANCHEZ OLIVEIRA e outro

AGRAVADO : MARCOS PENHA QUEIROGA

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP

No. ORIG. : 2009.61.03.007886-0 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Em razão do julgamento do processo originário de que foi extraído o presente agravo de instrumento, interposto contra decisão liminar, conforme pesquisa realizada no Sistema Informatizado de Acompanhamento Processual, parte integrante desta decisão, 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. Intimem-se.

Comunique-se o D. Juízo de Origem

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à origem.

São Paulo, 27 de janeiro de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00049 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0042958-64.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.042958-3/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA

AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : LEANDRO BIONDI e outro

AGRAVADO : RICARDO SOARES PEREIRA e outro

: IVANILDE RIBEIRO SOARES

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP

No. ORIG. : 2009.61.03.007852-4 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

A Juíza Federal Convocada Silvia Rocha (Relatora):

Trata-se de Agravo de Instrumento, com pedido de efeito suspensivo ativo, interposto pela Caixa Econômica Federal, contra a decisão proferida nos autos de Ação de Reintegração Posse, em tramitação perante o MM. Juízo Federal da 2ª Vara de São José dos Campos/SP, que indeferiu a liminar para reintegrar a autora, ora agravante, na posse do imóvel descrito na petição inicial.

Alega a agravante, em síntese, que os arrendatários foram constituídos em mora e que o imóvel está ocupado ilegalmente.

Por fim, defende que "... pretende resguardar o seu direito, no intento de que o devido processo legal seja salvaguardado e respeitado, sem restar mitigado os seus reflexivos direitos, notadamente o de posse", fl. 17 deste recurso.

Requer a concessão do efeito suspensivo ativo para determinar a reintegração de posse.

Relatei.

Fundamento e decido.

O recurso comporta julgamento nos moldes do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Nos termos do que dispõe o artigo 9º da Lei nº 10.881/2001, a notificação ou interpelação do devedor para pagamento do débito em atraso é condição necessária à configuração do esbulho possessório e conseqüente reintegração de posse:

"Na hipótese de inadimplemento no arrendamento, findo o prazo da notificação ou interpelação, sem pagamento dos encargos em atraso, fica configurado o esbulho possessório que autoriza o arrendador a propor a competente ação de reintegração de posse". (negritei)

O artigo 9º da Lei n. 10.881/2001 determina que a notificação ou interpelação para ver válida deverá ser entregue pessoalmente ao arrendatário, necessitando ser clara e detalhada acerca do débito, com fixação de prazo para a regularização da situação, sob pena de nulidade.

Nesse sentido, trago à colação julgado acerca da matéria análoga ao presente feito:

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRATO DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL COM OPÇÃO DE COMPRA. LEI Nº 10.188/01. NOTIFICAÇÃO POR OFICIAL DE JUSTIÇA. CABIMENTO.

1. A Lei nº 10.188/07, que instituiu o Programa de Arrendamento Residencial, prevê no artigo 9º que, diante do inadimplemento no arrendamento, findo o prazo da notificação ou interpelação, sem pagamento dos encargos em atraso, fica configurado o esbulho possessório, que autoriza o arrendador a propor a competente ação de reintegração de posse.

2. A notificação, requisito essencial para o ajuizamento da ação reintegratória, deve ser pessoal, sendo ineficaz cientificação de terceiro, ainda que no endereço do destinatário.

3. In casu, a correspondência, embora entregue no endereço da arrendatária, foi recebida por pessoa diversa daquela à quem se dirigia.

4. Em virtude da necessidade de notificação pessoal, como forma de proteger o possuidor do imóvel, mostra-se cabível a notificação por oficial de justiça.

5. Agravo de instrumento provido" (TRF 3ª Região, 1ª Turma, AI n. 2009.03.00.040490-2, Relatora: Desembargadora Vesna Kolmar, DJF3 CJI: 30/03/2010, pg. 105).

No caso dos autos, a agravante encaminhou notificação extrajudicial aos agravados, através do 2º Cartório de Registro de Títulos e Documentos de São José dos Campos/SP, porém o Oficial de Registro certificou que os arrendatários não foram encontrados, fl. 45.

Assim, infere-se que os requisitos estabelecidos no artigo 9º da Lei n. 10.881/2001 não foram preenchidos.

Ante ao exposto, **nego seguimento ao agravo de instrumento**, termos do artigo 557, "caput", do CPC.

Intimem-se.

Comunique-se ao Juízo de Origem.

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00050 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002768-25.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.002768-9/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
AGRAVANTE : CONDOMINIO RESIDENCIAL PARQUE IMPERIAL
ADVOGADO : OLIVEIRA PEREIRA DA COSTA FILHO e outro
AGRAVADO : WALDIR BORGES DA SILVA e outro
: MARIA ROSINETE ANTONINO SILVA
ADVOGADO : LOURIVAL PIMENTEL e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : RUI GUIMARAES VIANNA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2009.61.00.003369-1 21 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Vistos.

Foram opostos embargos de declaração pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF (fls. 166/167), com base no artigo 535 do Código de Processo Civil, pleiteando sejam supridas pretensas falhas na decisão que deu provimento ao agravo de instrumento interposto pelo Condomínio Residencial Parque Imperial.

O embargante assevera a ocorrência de omissão naquele *decisum*, ante a ausência de manifestação acerca da validade da inclusão da multa por descumprimento de acordo no *quantum* devido.

É o relato do essencial.

DECIDO

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 propositura 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 qualquer 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.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem

São Paulo, 02 de fevereiro de 2011.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00051 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010118-64.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.010118-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA

AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : ANTONIO BENTO JUNIOR e outro

AGRAVADO : MARCONE CANDIDO RODRIGUES

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS Sec Jud SP

No. ORIG. : 00087187020094036104 2 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

A Juíza Federal Convocada Silvia Rocha (Relatora):

Trata-se de Agravo de Instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela Caixa Econômica Federal, contra a decisão proferida nos autos de Ação de Reintegração Posse, em tramitação perante o MM. Juízo Federal da 2ª Vara de Santos/SP, que indeferiu a liminar para reintegrar a autora, ora agravante, na posse do imóvel descrito na petição inicial.

A agravante sustenta, inicialmente, que a decisão agravada entendeu ser indispensável a notificação extrajudicial pessoal do réu para o deferimento da liminar.

Defende, ainda, que "... no caso concreto, é certo que a pessoa que recebeu a notificação reside no imóvel em tela, donde se conclui que está sujeita a exigência legal de prévia notificação", fl. 09.

Argumenta que a manutenção da decisão agravada causa prejuízos para a agravante e não atende as necessidades das famílias de baixa renda do Programa de Arrendamento Residencial - PAR.

Requer a concessão do efeito suspensivo para conceder a liminar nos autos da ação de reintegração de posse.

Relatei.

Fundamento e decido.

O recurso comporta julgamento nos moldes do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Nos termos do que dispõe o artigo 9º da Lei nº 10.881/2001, a notificação ou interpelação do devedor para pagamento do débito em atraso é condição necessária à configuração do esbulho possessório e conseqüente reintegração de posse: *"Na hipótese de inadimplemento no arrendamento, findo o prazo da notificação ou interpelação, sem pagamento dos encargos em atraso, fica configurado o esbulho possessório que autoriza o arrendador a propor a competente ação de reintegração de posse". (negritei)*

O artigo 9º da Lei n. 10.881/2001 determina que a notificação ou interpelação para ver válida deverá ser entregue pessoalmente ao arrendatário, necessitando ser clara e detalhada acerca do débito, com fixação de prazo para a regularização da situação, sob pena de nulidade.

Nesse sentido, trago à colação julgado acerca da matéria análoga ao presente feito:

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRATO DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL COM OPÇÃO DE COMPRA. LEI Nº 10.188/01. NOTIFICAÇÃO POR OFICIAL DE JUSTIÇA. CABIMENTO.

1. A Lei nº 10.188/07, que instituiu o Programa de Arrendamento Residencial, prevê no artigo 9º que, diante do inadimplemento no arrendamento, findo o prazo da notificação ou interpelação, sem pagamento dos encargos em atraso, fica configurado o esbulho possessório, que autoriza o arrendador a propor a competente ação de reintegração de posse.

2. A notificação, requisito essencial para o ajuizamento da ação reintegratória, deve ser pessoal, sendo ineficaz cientificação de terceiro, ainda que no endereço do destinatário.

3. In casu, a correspondência, embora entregue no endereço da arrendatária, foi recebida por pessoa diversa daquela à quem se dirigia.

4. Em virtude da necessidade de notificação pessoal, como forma de proteger o possuidor do imóvel, mostra-se cabível a notificação por oficial de justiça.

5. Agravo de instrumento provido" (TRF 3ª Região, 1ª Turma, AI n. 2009.03.00.040490-2, Relatora: Desembargadora Vesna Kolmar, DJF3 CJI: 30/03/2010, pg. 105).

No caso dos autos, a agravante encaminhou notificação extrajudicial ao agravado, através do Cartório de Registro de Títulos e Documentos de Peruíbe/SP, porém o Oficial de Registro certificou que Marcone Cândido Rodrigues, ora agravado, não foi encontrado nos dias 14/05/2009, 18/05/2009 e 25/05/2009, fl. 36.

Assim, infere-se que os requisitos estabelecidos no artigo 9º da Lei n. 10.881/2001 não foram preenchidos.

Ante ao exposto, **nego seguimento ao agravo de instrumento**, termos do artigo 557, "caput", do CPC.

Intimem-se.

Comunique-se ao Juízo de Origem.

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

São Paulo, 26 de janeiro de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00052 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010123-86.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.010123-3/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA

AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : ANTONIO BENTO JUNIOR e outro

AGRAVADO : RENATO NOVAIS GOMES

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS Sec Jud SP

No. ORIG. : 00106015220094036104 2 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

A Juíza Federal Convocada Silvia Rocha (Relatora):

Trata-se de Agravo de Instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela Caixa Econômica Federal, contra a decisão proferida nos autos de Ação de Reintegração Posse, em tramitação perante o MM. Juízo Federal da 2ª Vara de Santos/SP, que indeferiu a liminar para reintegrar a autora, ora agravante, na posse do imóvel descrito na petição inicial.

A agravante sustenta, inicialmente, que a decisão agravada entendeu ser indispensável a notificação extrajudicial pessoal do réu para o deferimento da liminar.

Defende, ainda, que "... no caso concreto, é certo que a pessoa que recebeu a notificação reside no imóvel em tela, donde se conclui que está sujeita a exigência legal de prévia notificação", fl. 09.

Argumenta que a manutenção da decisão agravada causa prejuízos para a agravante e não atende as necessidades das famílias de baixa renda do Programa de Arrendamento Residencial - PAR.

Requer a concessão do efeito suspensivo para conceder a liminar nos autos da ação de reintegração de posse.

Relatei.

Fundamento e decido.

O recurso comporta julgamento nos moldes do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Nos termos do que dispõe o artigo 9º da Lei nº 10.881/2001, a notificação ou interpelação do devedor para pagamento do débito em atraso é condição necessária à configuração do esbulho possessório e conseqüente reintegração de posse:

*"Na hipótese de inadimplimento no arrendamento, findo o prazo da **notificação ou interpelação**, sem pagamento dos encargos em atraso, fica configurado o esbulho possessório que autoriza o arrendador a propor a competente ação de reintegração de posse". (negritei)*

O artigo 9º da Lei n. 10.881/2001 determina que a notificação ou interpelação para ver válida deverá ser entregue pessoalmente ao arrendatário, necessitando ser clara e detalhada acerca do débito, com fixação de prazo para a regularização da situação, sob pena de nulidade.

Nesse sentido, trago à colação julgado acerca da matéria análoga ao presente feito:

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRATO DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL COM OPÇÃO DE COMPRA. LEI Nº 10.188/01. NOTIFICAÇÃO POR OFICIAL DE JUSTIÇA. CABIMENTO.

1. A Lei nº 10.188/07, que instituiu o Programa de Arrendamento Residencial, prevê no artigo 9º que, diante do inadimplimento no arrendamento, findo o prazo da notificação ou interpelação, sem pagamento dos encargos em atraso, fica configurado o esbulho possessório, que autoriza o arrendador a propor a competente ação de reintegração de posse.

2. A notificação, requisito essencial para o ajuizamento da ação reintegratória, deve ser pessoal, sendo ineficaz cientificação de terceiro, ainda que no endereço do destinatário.

3. In casu, a correspondência, embora entregue no endereço da arrendatária, foi recebida por pessoa diversa daquela à quem se dirigia.

4. Em virtude da necessidade de notificação pessoal, como forma de proteger o possuidor do imóvel, mostra-se cabível a notificação por oficial de justiça.

5. Agravo de instrumento provido" (TRF 3ª Região, 1ª Turma, AI n. 2009.03.00.040490-2, Relatora: Desembargadora Vesna Kolmar, DJF3 CJI: 30/03/2010, pg. 105).

No caso dos autos, a agravante encaminhou Aviso de Recebimento para Renato Novais Gomes, ora agravado, porém a correspondência foi recebida por Marcelo de Jesus Souza, fl. 36.

Assim, infere-se que os requisitos estabelecidos no artigo 9º da Lei n. 10.881/2001 não foram preenchidos.

Ante ao exposto, **nego seguimento ao agravo de instrumento**, termos do artigo 557, "caput", do CPC.

Intimem-se.

Comunique-se ao Juízo de Origem.

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

São Paulo, 21 de janeiro de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00053 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033518-10.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.033518-9/SP

RELATORA : Juíza Convocada SILVIA ROCHA

AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : MARIA LUCIA BUGNI CARRERO e outro

AGRAVADO : VANDA BERTONI

ADVOGADO : VANESSA DONOFRIO e outro

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 00205958220104036100 7 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Fls. 86/87-verso.

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, 01 de fevereiro de 2011.
SILVIA ROCHA
Juíza Federal Convocada

00054 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033841-15.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.033841-5/SP

RELATORA : Juíza Convocada SILVIA ROCHA
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : RENATO VIDAL DE LIMA e outro
AGRAVADO : MADER IND/ E COM/ DE PRE MOLDADOS LTDA e outros
: JURANDIR SIQUEIRA BARBOSA RODRIGUES E SILVA
: SANDRA REGINA DA SILVA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00381001419954036100 5 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Fls. 38/39.

Tendo em conta que o MM. Juiz *a quo* reconsiderou a decisão agravada (fl. 282 da ação originária), julgo 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.
Intimem-se.

Comunique-se o D. Juízo de origem
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à origem.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2011.
SILVIA ROCHA
Juíza Federal Convocada

00055 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036190-88.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.036190-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AGRAVANTE : SANDRA DI GRAZIA CARVALHO e outros
: CRISTINA DE TOLEDO SERRA
ADVOGADO : MARCIA CORREIA RODRIGUES E CARDELLA e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : RICARDO VALENTIM NASSA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00110069520034036105 6 Vr CAMPINAS/SP
DESPACHO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por *Sandra di Grazia Carvalho e outros*, por meio do qual pleiteia a reforma da r. decisão proferida nos autos da ação ordinária nº 0011006-95.2003.403.6105, em fase de cumprimento de sentença, originária da 1ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Campinas/SP, que acolheu os embargos de fls. 375/376 para declarar que o valor pago pela Caixa Econômica Federal a título de indenização foi suficiente para extinguir o crédito exequendo.

Não havendo pedido de efeito suspensivo, solicitem-se informações ao MM. Juízo *a quo*.

Manifeste-se a agravada, nos termos do artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de janeiro de 2011.
Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00056 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000799-38.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.000799-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : PAULO PEREIRA RODRIGUES e outro
AGRAVADO : MICRO STAR INFORMATICA LTDA e outros
: CARLOS ALBERTO MILAN MARTINS
: ELAINE CRISTINA RODRIGUES RUEDAS MARTINS
ADVOGADO : ARTHUR LUIZ DE ALMEIDA DELGADO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE MARILIA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00040466620074036111 2 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela *Caixa Econômica Federal*, por meio do qual pleiteia a reforma da decisão proferida nos autos da ação de execução nº0004046-66.2007.403.6111, em trâmite perante a 2ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Marília (SP), que determinou a intimação da exequente para promover a substituição do depositário, no prazo de 10 (dez) dias, mediante indicação de representante ou procurador, sob pena de ser o devedor liberado do encargo de depositário e decretada a nulidade da penhora.

O presente recurso, todavia, é manifestamente inadmissível.

Com efeito, a decisão agravada foi disponibilizada no Diário Eletrônico da Justiça em 13/12/2010 (segunda-feira), para ser considerada publicada no primeiro dia útil seguinte, qual seja, 14/12/2010 (terça-feira), consoante certidão de fl. 9vº (fl. 257vº dos autos originais). Assim, o prazo para interposição de agravo de instrumento iniciou-se no dia 15/12/2010 (quarta-feira) e, em virtude da suspensão dos prazos no período do recesso forense, ocorrido entre 20 de dezembro de 2010 e 06 de janeiro de 2011, findou-se em 11/01/2011 (terça-feira).

Todavia, o presente recurso foi protocolado somente em 13/01/2011, fora, portanto, do prazo previsto no art. 522 do Código de Processo Civil, o que caracteriza sua intempestividade.

Outrossim, a agravante recolheu as custas em desconformidade com a Resolução nº 278/2007, com redação dada pela Resolução nº 411, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, porquanto efetuado com o código diverso daquele nela estabelecido.

Com efeito, a Tabela de custas, anexa à Resolução nº 278/07, determina o recolhimento de o agravo de instrumento na quantia de R\$ 64,26 (sessenta e quatro reais e vinte e seis centavos), mediante Guia de Recolhimento da União - GRU (código 18750-0), recolhimento este que deve ser efetuado somente na Caixa Econômica Federal. Com relação ao porte de retorno dos autos, o valor é de R\$ 8,00 (oito reais), mediante GRU (código 18760-7).

Por essa razão, **nego seguimento ao agravo de instrumento**, nos termos do art. 527, I, c/c art. 557, ambos do Código de Processo Civil, eis que manifestamente inadmissível.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem, procedendo-se às devidas anotações.

Intime-se.

São Paulo, 26 de janeiro de 2011.
Vesna Kolmar
Desembargadora Federal Relatora

00057 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001096-45.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.001096-7/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI

AGRAVANTE : VANESSA CARLA LEITE
ADVOGADO : FABIO BATISTA CACERES e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1ª VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00248586020104036100 1 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito ativo, interposto por Vanessa Carla Leite em face da decisão reproduzida às fls. 60/67, pela qual o MM. Juízo da 1ª Vara Federal Cível de São Paulo/SP indeferiu o pedido de antecipação de tutela formulado no bojo da ação de obrigação de fazer cumulada com indenização por dano moral ajuizada pela recorrente.

Em suas razões de recurso, sustenta a agravante, em síntese, a ilegalidade da cobrança pela Caixa Econômica Federal-CEF dos encargos moratórios decorrentes do inadimplemento das prestações relativas ao contrato de Crédito Estudantil (FIES). Em abono à sua tese, alega que não foi notificada pela instituição financeira acerca do débito e que, desde a sua colação de grau, permaneceu efetuando o pagamento trimestral dos boletos encaminhados pela agravada, no valor de R\$ 50,00 (cinquenta reais).

É o relato do essencial.

DECIDO.

O art. 397 Código Civil de 2002 estabelece que a mora ocorre de pleno direito nos casos de inadimplemento de obrigação positiva e líquida, em seu termo.

É o caso dos autos. O contrato celebrado, bem como seus sucessivos aditamentos (fls. 24/40), estabeleceram dia certo para o pagamento de cada prestação. Advindo o termo sem o cumprimento da prestação pelo estudante, a mora opera-se de pleno direito, uma vez que a obrigação é positiva (pagar) e líquida, pois o valor de cada prestação é preestabelecido e os acréscimos decorrentes do atraso dependem de mero cálculo aritmético.

Confira-se:

"Cláusula décima sexta - Da amortização do saldo devedor:

(...)

a) Primeira fase - Pagamento de Juros: O ESTUDANTE ficará obrigado a pagar, trimestralmente, os juros incidentes sobre o valor financiado, limitados ao montante de R\$ 50,00 (cinquenta reais), ao longo do período de utilização do financiamento, inclusive nas hipóteses de suspensão da utilização do financiamento, ou no período compreendido entre a data de encerramento e a de conclusão do curso.

b) 2ª fase - Amortização I: Nos 12 (doze) primeiros meses de amortização, a prestação mensal será igual ao valor da parcela paga diretamente pelo ESTUDANTE à IES no último semestre em que utilizou o financiamento.

(...)

Parágrafo Terceiro: O pagamento da fase de amortização I terá início no mês imediatamente subsequente ao da conclusão do curso, ou antecipadamente, por iniciativa do ESTUDANTE.

(...)

Cláusula Décima Sétima - Do Vencimento das Prestações:

Neste ato o ESTUDANTE fixa como data de vencimento das prestações o dia 10 de cada mês, não podendo ser alterada durante a vigência deste contrato."

Assim, considerando que a agravante colou grau em 13 de fevereiro de 2008 (fl. 41), não há que se falar, ao menos na estreita via do agravo de instrumento, em concessão da tutela antecipada para exclusão dos juros moratórios incidentes sobre o saldo devedor até dezembro de 2010, data em que realizou o primeiro pagamento da "2ª fase - Amortização I". Neste sentido:

"CONTRATOS BANCÁRIOS. EMBARGOS À EXECUÇÃO. FINANCIAMENTO ESTUDANTIL. CAPITALIZAÇÃO MENSAL DOS JUROS. JUROS REMUNERATÓRIOS. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. MULTA MORATÓRIA E PENA CONVENCIONAL. AFASTAMENTO DA MORA. PREQUESTIONAMENTO. . No caso particular do Contrato de Abertura de Crédito para Financiamento Estudantil - FIES, a capitalização está legal e contratualmente prevista na taxa anual efetiva de 9%, não se tratando da capitalização vedada pela Súmula nº 121 do STF. . Não conhecido o recurso no que tange a comissão de permanência, haja vista a inexistência de previsão contratual e, conseqüentemente, a falta de interesse recursal, pois inviável a cobrança da referida rubrica. . Legítima é a cobrança da multa moratória de 2% e a pena convencional de 10% previstas no contrato, pois não há cumulação de multas. . Quando não verificado o pagamento caracteriza-se a mora ex re, de pleno direito, sendo lícita a cobrança de juros moratórios e da multa contratual. Prequestionamento quanto à legislação invocada estabelecido pelas razões de decidir. . Apelação parcialmente conhecida e improvida."

(TRF 4ª Região, 4ª Turma, AC 200971000116277, Rel. Des. Fed. Silvia Maria Gonçalves Goraieb, D.E. 14/06/2010);

"DANO MORAL - MORA DO DEVEDOR EM RAZÃO DE ATRASO NA EMISSÃO E ENTREGA DOS BOLETOS DE PAGAMENTO RELATIVO AO FINANCIAMENTO ESTUDANTIL - LUGAR DO PAGAMENTO (AGÊNCIA BANCÁRIA)

PREVISTO EM CLÁUSULA CONTRATUAL - INÉRCIA DO DEVEDOR QUANTO À TENTATIVA DE PAGAR A DÍVIDA - RECURSO DA CEF PROVIDO. É incontroverso que a CEF emitia boletos de pagamento das prestações do financiamento FIES endereçados ao autor e que os mesmos chegavam com atraso. Ocorre que a cláusula 3 da avença original deixa claro que a restituição do empréstimo se faria em qualquer agência da CEF ou onde a mesma indicasse. Além do mais, o devedor não buscou honrar em qualquer agência da CEF, sempre ficando no aguardo de boletos. Não é cabível que o devedor - ciente da dívida e do dia do pagamento - fique inerte porque não recebeu o boleto e depois sustente a existência de dano moral oriundo do pagamento ou cobrança a destempo. Inexiste nos autos demonstração de uma lesão íntima de tamanha monta que justifique a apenação pecuniária da CEF. Condenação da parte autora ao pagamento das custas e honorários advocatícios, estes fixados em R\$.500,00, ficando a execução da sucumbência sustada na forma do artigo 12 da Lei nº 1.060/50. Apelo provido."

(TRF 3ª Região, 1ª Turma, AC 200360000068287, Rel. Des. Fed. Johnson Di Salvo, DJF3 CJ1 05/05/2010, p. 68); *"REVISIONAL. CONTRATO BANCÁRIO - FIES. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. LIMITAÇÃO DOS JUROS. CAPITALIZAÇÃO DOS JUROS. MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. REGISTRO EM CADASTRO DE INADIMPLENTES. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. MULTA CONTRATUAL E CLÁUSULA PENAL. HONORÁRIOS DE SUCUMBÊNCIA. - Tendo em vista que o FIES é uma continuação do Crédito Educativo, considero inaplicáveis os princípios e regras dispostos no Código Consumerista ao contrato sub judice - Foram estabelecidos juros anuais de 9%, nos termos do inciso I do art. 5º da Lei 10.260/2001, e fixados pelo Conselho Monetário Nacional (CMN). - A capitalização de juros em periodicidade inferior à anual fica restrita às hipóteses legais até a publicação da MP n.º 2.170-36, de 23/08/2001. Dessa data em diante, lícita a sua incidência desde que expressamente pactuada. - A incidência dos juros moratórios deve ocorrer a partir da impontualidade do adimplemento da obrigação, estando limitado ao coeficiente de 1% ao mês. - Com o advento da Súmula n.º 295 do STJ, tenho que a aplicabilidade da TR para os contratos posteriores à Lei n.º 8.177/91 restou reconhecida pela jurisprudência pátria, desde que não cumulada com a comissão de permanência. - Cogita-se de repetição na hipótese de os valores cobrados indevidamente superarem o montante da dívida existente perante a instituição financeira. Há compensação quando o valor da dívida é superior ao montante devido ao mutuário. - A capitalização de juros em periodicidade inferior à anual fica restrita às hipóteses legais até a publicação da MP n.º 2.170-63, de 23/08/2001, passando a ser lícita, dessa data em diante, desde que expressamente pactuada. - Ocorre a mora a partir do momento em que deveria ter ocorrido o pagamento na forma contratada. - Lícita a cobrança de multa moratória no percentual de 2%. A multa contratual, entretanto, possui a mesma natureza da cláusula penal, ou seja, ambas têm a função de indenizar o credor pelo eventual descumprimento da obrigação assumida pelo devedor - Se cada litigante for em parte vencedor e vencido, serão recíproca e proporcionalmente distribuídos e compensados entre eles os honorários e as despesas. - Prequestionamento delineado pelo exame das disposições legais pertinentes ao deslinde da causa. Precedentes do STJ e do STF."*

(TRF 4ª Região, 3ª Turma, AC 200371000372504, Rel. Des. Fed. Vânia Hack de Almeida, D.E. 23/05/2007). Ressalte-se, por derradeiro, que não restou demonstrado o perigo da demora, requisito da concessão da pretendida antecipação da tutela recursal, uma vez que, caso seja julgada procedente a demanda, a agravante-autora poderá utilizar-se dos valores supostamente indevidos (encargos moratórios) para amortizar a dívida principal junto à instituição bancária.

Com tais considerações, nos termos do art. 557, *caput*, NEGOU SEGUIMENTO ao presente agravo.

P. I.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2011.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00058 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001233-27.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.001233-2/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
AGRAVANTE : Caixa Econômica Federal - CEF
ADVOGADO : CARLA SANTOS SANJAD e outro
AGRAVADO : JONAS GONCALVES PIRES
ADVOGADO : CARLOS SALLES DOS SANTOS JUNIOR e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S B DO CAMPO SP
No. ORIG. : 00060056820044036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP
DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela Caixa Econômica Federal-CEF contra decisão do Juízo Federal da 2ª Vara de São Bernardo do Campo/SP, que, em sede de execução de obrigação de fazer fundada em título judicial, determinou a correção monetária da condenação conforme critérios previstos na regulamentação do FGTS, bem como a ordenou a aplicação de multa na hipótese de descumprimento do *decisum*.

Alega a agravante, em síntese, que a alteração do critério de correção monetária viola a coisa julgada. Aduz que a imposição da multa acarretará graves prejuízos, bem como assevera que a demora no cumprimento da obrigação residuiu na notória dificuldade de a agravante recuperar valores indevidamente pagos aos agravados.

Pede a concessão de efeito suspensivo para sobrestar o cumprimento da decisão recorrida e, ao final, o provimento do presente recurso para se anular a decisão agravada com o fito de manter a correção monetária nos termos da Resolução 242/2001 e Provimento nº 26/2001 e a incidência da taxa SELIC a partir da citação.

É o relatório.

Decido.

A decisão agravada, mantida em sede de embargos de declaração, é do teor seguinte:

"Fica CEF, ora devedora, intimada a cumprir o julgado no prazo de 15 (quinze) dias, nos moldes dos valores complementares apurados às fls.130/133, devidamente atualizado até a data do depósito, sob pena de multa de 10% do valor do débito (art.475-J do Código de Processo Civil). Transcorrido in albis o prazo para pagamento, aguarde-se a provocação da parte interessada por 6 meses, enviando os autos ao arquivo findo se nada for requerido neste prazo, pois será presumido o adimplemento da obrigação".

A sentença exequianda (fls.78/90) mantida por esta Corte (fls.110/115) julgou parcialmente procedente o pleito inaugural para condenar a Caixa Econômica Federal - CEF ao pagamento dos índices de correção monetária referente ao IPC de janeiro de 1989 e abril de 1990, adotando, para a correção, as regras previstas no Provimento 26/2001 da CORE e na Portaria nº 92/ 2001 da Diretoria do Foro da Seção Judiciária de São Paulo, juros de 0,5% ao mês, devidos desde a citação e calculados pela taxa SELIC a partir da entrada em vigor do Código Civil, a teor do artigo 406 daquele código.

Em cumprimento ao julgado, procedeu-se a aplicação da taxa SELIC como taxa de juros e correção, a teor do artigo 406 do Código Civil, tendo sido elaborado laudo complementar da Contadoria Judicial.

A execução, portanto, deve obedecer aos parâmetros da coisa julgada, o que, em tese, num juízo perfunctório, se verificou nos cálculos elaborados pela Contadoria Judicial.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA - LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA - REPETIÇÃO DE INDÉBITO EM EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO - CÁLCULOS ELABORADOS PELA CONTADORIA JUDICIAL - APLICAÇÃO DO INPC EM SUBSTITUIÇÃO A TR COMO FATOR DE CORREÇÃO MONETÁRIA NO PERÍODO DE 02.02.91 A 01.02.92 - POSSIBILIDADE.

I - Não sendo o juiz um especialista em cálculos é perfeitamente admissível que ele determine a remessa dos autos à contadoria do juízo para que, com base em parecer proferido por um "expert", possa o julgador formar o seu convencimento.

II - A jurisprudência desta Corte adota o entendimento no sentido de que, havendo divergência nos cálculos de liquidação, deve prevalecer aquele elaborado pelo Contador Judicial, mormente diante da presunção de que tais cálculos são elaborados de acordo com as normas legais.

III - Está correta a aplicação do INPC, como fator de correção monetária no período de 02.02.91 a 01.02.92, uma vez que este é o índice previsto na Tabela de Atualizações da Justiça Federal.

IV - Apelação improvida" (destaquei, Tribunal Regional Federal da 2ª Região, Processo n. 2000.02.01056070-8, 2ª Turma, Juiz Antônio Cruz Netto, DJU: 18/01/2005, pg. 193).

No mais, o entendimento dominante do Superior Tribunal de Justiça e desta E.2ª Turma é no sentido de que derivando da sentença a obrigação de efetuar crédito em conta vinculada do FGTS, o seu cumprimento se dá nos moldes do artigo 461 do Código de Processo Civil, caracterizando, portanto, obrigação de fazer, a justificar a imposição de pena de multa pelo atraso no respectivo cumprimento, nos termos do §5º do citado dispositivo:

"(...) Decorrendo da sentença, não a obrigação de pagar quantia, mas sim a de efetuar crédito em conta vinculada do FGTS, o seu cumprimento se dá sob o regime do art.461 do CPC. Não havendo dúvida sobre o montante a ser creditado e nem outra justificativa para o não-atendimento da sentença, é cabível a aplicação de multa diária como meio coercitivo para o seu cumprimento.

Precedentes: Resp 679.048/RJ, Rel.Min.Luiz Fux, DJ de 28.11.2005; Resp 666.008/RJ, Rel.Min.José Delgado, 1ª Turma, DJ de 28.03.2005" (STJ, 1ª Turma, Resp nº869106/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU 30.11.2006,p.168).

"(...) I- No processo de execução, a obrigação da Caixa Econômica Federal-CEF de creditar na conta vinculada dos trabalhadores as diferenças relativas ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço-FGTS é de fazer, e não de pagar.

II- Tratando-se de obrigação de fazer, cabível a aplicação de multa para a hipótese de descumprimento da ordem judicial.

III- A aplicação da multa diária alinha-se ao espírito que tem norteado as recentes reformas processuais, as quais visam conciliar a efetividade do processo com a segurança jurídica, cuidando para que o provimento não seja inócuo, destituído de conseqüências práticas.

IV- O artigo 461, §5º, do Código de Processo Civil, é claro a respeito da possibilidade de imposição de multa diária pelo Magistrado, seja de ofício, ou a requerimento da parte.

V- Recurso provido" (TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC nº 1149318/SP, Rel.Des.Fed. Cecília Mello, DJU 1º.06.2007, p.498).

"(...) Segundo precedentes do Superior Tribunal de Justiça e da 2ª Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, é de fazer a obrigação de creditar diferenças de correção monetária em conta vinculada do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço- FGTS, de sorte que se revela possível a imposição de multa por dia de atraso (...) (TRF 3ª Região, 2ª Turma, AG nº 2005.03.00.056331-2, Rel.Des.Fed. Nelson dos Santos, j.30.10.2007).

Diante do exposto, nego seguimento ao agravo de instrumento, ex vi do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

P.Int.

Decorrido o prazo legal sem impugnação, baixem os autos ao Juízo recorrido.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2011.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00059 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001319-95.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.001319-1/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI

AGRAVANTE : CONDOMINIO EDIFICIO LAS PALMAS

ADVOGADO : EUZEBIO INIGO FUNES e outro

AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : RUI GUIMARAES VIANNA e outro

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 00174197620024036100 12 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Certidão de fl. 206: Intime-se o agravante para que, no prazo de 48 (quarenta e oito) horas e sob pena de não-seguimento do recurso, regularize o recolhimento do valor destinado ao porte de remessa e retorno, nos termos das Resoluções nºs 411 e 278 do TRF da 3ª Região, cujas disposições estabelecem que o recolhimento das custas, preços e despesas seja feito mediante Guia de Recolhimento da União - GRU, em qualquer agência da CEF - Caixa Econômica Federal, na sede do juízo competente para o ato, e, na inexistência da referida instituição, em qualquer agência do Banco do Brasil S/A.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2011.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

SUBSECRETARIA DA 4ª TURMA

Expediente Nro 8113/2011

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008409-91.1991.4.03.6100/SP

94.03.081571-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO

APELANTE : Banco Central do Brasil

ADVOGADO : JOSE OSORIO LOURENCAO
APELADO : PLUSVENDAS DISTRIBUIDORA DE TITULOS E VALORES MOBILIARIOS
 : LTDA
ADVOGADO : JOAQUIM MACEDO BITTENCOURT NETTO
 : ROBERTO JUNQUEIRA DE SOUZA RIBEIRO
 : CRISTIANO SCORVO CONCEIÇÃO
No. ORIG. : 91.00.08409-3 15 Vr SAO PAULO/SP
DESPACHO
Vistos, etc.
Fls. 204:
Intimem-se os advogados subscritores da petição de fls. 199/202 a regularizarem a representação processual.
No silêncio, desentranhe-se.

São Paulo, 26 de janeiro de 2011.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0050588-93.1998.4.03.6100/SP
1998.61.00.050588-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : AMA - BRASIL ASSOCIACAO DOS MISTURADORES DE ADUBOS DO BRASIL
 : LTDA
ADVOGADO : JOSE DE PAULA MONTEIRO NETO e outro
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo
 : CREA/SP
ADVOGADO : SONIA MARIA MORANDI M DE SOUZA e outro
APELADO : Conselho Regional de Química CRQ
ADVOGADO : MARCELO JOSE OLIVEIRA RODRIGUES
No. ORIG. : 00505889319984036100 1 Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO
Vistos etc.

I- Trata-se de Embargos de Declaração opostos em face do r. *decisum* de fls. 968/971 que, em sede de Ação Ordinária, negou provimento às apelações nos termos do art. 557 do CPC, mantendo a verba honorária fixada. Sustenta a Embargante (AMA - BRASIL ASSOCIACAO DOS MISTURADORES DE ADUBOS DO BRASIL LTDA), a existência de contradição e omissão no que tange à aplicação do art. 557 do CPC à espécie, bem como no que tange ao disposto no art. 458 do CPC, na Lei n. 6894/80, no Decreto n. 4.954/04, relativamente à análise da prova pericial produzida e, mais, pré-questiona a matéria visando à interposição de Recurso Especial e ou Extraordinário. Em seus Declaratórios, sustenta o Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo CREA/SP a ocorrência de inexistência material no que tange à aplicação do art. 557 do CPC.

II- Presentemente, cediço que compete ao Relator apreciar Embargos de Declaração opostos contra decisão singular (STJ - REsp 508950-SC, Rel. Min. Sálvio De Figueiredo Teixeira, DJU 23/10/2003; STJ - Edcl nos EREsp no. 174.291-DF, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, DJU 25/06/2001).

Não há, na decisão embargada, qualquer obscuridade, dúvida, contradição ou omissão a ser suprida via embargos de declaração. Ausentes, por isso, seus pressupostos de admissibilidade.

Pretende a Embargante imprimir caráter de infringência aos presentes embargos, já que suas razões versam sobre o mérito da causa.

Deve, pois, se valer da via processual pertinente, porquanto esta Relatora já concluiu que (fls. 970/971):

"Do cotejo da legislação pertinente, exsurge, extreme de dúvidas, a competência do Conselho de Química para fiscalização das empresas produtoras de fertilizantes, irrelevante a existência ou não de reações químicas durante o processo produtivo.

Reproduzo, por oportuno, trecho da r. sentença monocrática, que bem analisou a hipótese (fl. 839):

'Evidente que o engenheiro agrônomo também atua na área de fertilizantes, como quer a embargante, a teor do art. 5º, da Res. nº 218, de 29.06.73, do CREA. Todavia, não na análise para fabrico de produtos químicos, mas, obviamente, na análise de fertilizantes para aplicação na agropecuária.

Os campos de atuação são diferentes'.

(...)

Isto posto, nego provimento às apelações, nos termos do art. 557 do CPC, mantida a verba honorária fixada".

A propósito, confira-se nota "3a" ao art. 535 (in Código de Processo Civil, Theotônio Negrão, Malheiros Editores, 1998, 29ª ed.):

"Os embargos de declaração têm por finalidade a eliminação de obscuridade, omissão, dúvida ou contradição. Se o acórdão embargado não está eivado de nenhum desses vícios, os embargos não podem ser recebidos, sob pena de ofender o art. 535, CPC" (RSTJ 59/170).

Ademais, orientação pretoriana:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO: inexistência de omissão, contradição ou obscuridade a suprir: caráter infringente e manifestamente protelatório: rejeição(...)."

(STF, AI-AgR-ED 600755/GO - GOIÁS, Relator Min. SEPÚLVEDA PERTENCE, 26/6/2007, Primeira Turma, DJ 17-8-2007).

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU OMISSÃO - PRETENDIDO REEXAME DA CAUSA - CARÁTER INFRINGENTE - INADMISSIBILIDADE - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. - Não se revelam cabíveis os embargos de declaração, quando a parte recorrente - a pretexto de esclarecer uma inexistente situação de obscuridade, omissão ou contradição - vem a utilizá-los com o objetivo de infringir o julgado e de, assim, viabilizar um indevido reexame da causa. Precedentes."

(STF, AI-AgR-ED 600657/PB - PARAÍBA, Rel. Min. CELSO DE MELLO, 19/6/2007, Segunda Turma, DJ 03-08-2007 PP-00120, EMENT VOL-02283-14 PP-02773)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ICMS - TAXA SELIC - LEI ESTADUAL 6.763/75-MG - VIOLAÇÃO REFLEXA AO ART. 161, §1º DO CTN - APLICAÇÃO DA SÚMULA 280/STF - INFUNDADA ALEGAÇÃO DE OBSCURIDADE E CONTRADIÇÃO NO JULGADO - EFEITO INFRINGENTE. (...)

2. Inexistente qualquer das hipóteses do art. 535 do CPC, não merecem acolhida os embargos de declaração com nítido caráter infringente.

3. Embargos de declaração rejeitados."

(STJ, EDcl no AgRg no REsp 663063/MG; 2004/0075727-0, Rel. Min. ELIANA CALMON (1114), T2, 7/8/2007, DJ 16.8.2007 p. 307).

Saliente-se, mais, a interposição dos declaratórios para fins de pré-questionamento, deve observar os requisitos alinhados no art. 535 do Estatuto Processual Civil.

Nesse sentido:

"Mesmo nos embargos de declaração com fim de pré-questionamento, devem-se observar os lindes traçados no art. 535 do CPC (obscuridade, dúvida, contradição, omissão e, por construção pretoriana integrativa, a hipótese de erro material). Esse recurso não é objeto de reexame da causa."

(STJ - RESP nº 11.465-0 - Rel. Min. Demócrito Reinaldo, DJU de 15/02/93).

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA.

Os embargos de declaração destinam-se a expungir do julgado eventuais omissão, obscuridade ou contradição, não se caracterizando via própria à discussão de matéria de índole constitucional, ainda que para fins de prequestionamento. Inexistentes os vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil, são incabíveis os declaratórios.

Embargos rejeitados."

(STJ - EDcl nos EREsp 269353 / SP, Rel. Min. CASTRO FILHO, DJ 25/08/2003, p. 259).

Ressalte-se, por fim, como bem salientou o E. Ministro Edson Vidigal, *"o juiz deve se pronunciar sobre todos os temas controvertidos da causa; não está obrigado, entretanto, a responder ponto a ponto, todas as alegações das partes, que se irrelevantes podem ser repelidas implicitamente"* (STJ, Resp 252084/PR, 5ª Turma, j. 24/10/00, p. DJU 04/12/00).

E mais:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO, DÚVIDA OU FALTA DE FUNDAMENTAÇÃO NO ACÓRDÃO A QUO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. INSTRUÇÃO NORMATIVA. NORMA NÃO ALCANÇADA PELA EXPRESSÃO "LEI FEDERAL" CONSTANTE DO ART. 105, III, "A", DA CF/1988. IMPOSSIBILIDADE. (...)

3. fundamentos da decisão a quo que são claros e nítidos, sem haver omissões, obscuridades, dúvidas ou contradições. o não-acatamento das teses contidas no recurso não implica cerceamento de defesa. ao magistrado cabe apreciar a questão de acordo com o que entender atinente à lide. não está obrigado a julgá-la conforme 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. não obstante a oposição de embargos declaratórios, não são eles mero expediente para forçar o ingresso na instância extraordinária, se não há omissão do

acórdão a ser suprida. não há necessidade de se abordar, como suporte da decisão, dispositivos legais e/ou constitucionais. inexistente ofensa ao art. 535, I e II, do CPC quando a matéria enfocada é devidamente abordada no voto a quo.

4. ausência do necessário prequestionamento dos demais dispositivos legais indicados como afrontados, por não terem sido abordados, em momento algum, na decisão recorrida, mesmo não sendo necessárias a sua menção nem a sua análise. o acórdão atacado não fincou suas razões com base nas normas elencadas, mas sim com fundamentação diversa, o que não enseja a abertura da via aclaratória apenas para fins de prequestionamento. (...)"

(STJ - AgRg no REsp 984761 / MGAGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL2007/0210926-1 - Rel. Min. José Delgado, DJe 06/03/2008).

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

PRECEDENTES. REJEIÇÃO. 1. Inexistindo no Acórdão embargado obscuridade, dúvida, contradição ou omissão, ausentes os pressupostos de admissibilidade recursal. 2. Ferindo os Embargos questão meritória, revestindo-se, mais, de nítido caráter infringente, não se subsumem aos requisitos alinhados na lei processual. Precedentes (STF: AI-AgR-ED 600755/GO, Rel. Min. Sepúlveda Pertence DJU 26.6.07; AI-AgR-ED 600657/PB, Rel. Min. Celso de Mello, DJU 3.8.07; STJ: Edcl no Agr no REsp 663063/MG, Rel. Min. Eliana Calmon, DJU 16.08.07). 3. A interposição dos declaratórios para fins de pré-questionamento, deve observar os requisitos alinhados no art. 535 do Estatuto Processual Civil (STJ: RESP nº 11.465-0, Rel. Min. Demócrito Reinaldo; EDcl nos EREsp 269353, Rel. Min. CASTRO FILHO; AgRg no REsp 984761, Rel. Min. JOSÉ DELGADO). 4. Embargos rejeitados.

(TRF3, AC 200061130023669, 4ª Turma, Rel. Des. Fed. Salette Nascimento, DJF3 CJI DATA:08/11/2010 PÁGINA: 211).

Ante o exposto, rejeito os presentes Embargos.

III- Publique-se. Intime-se.

IV- Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao Juízo de Origem.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.

Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 1001880-30.1996.4.03.6111/SP
1999.03.99.063676-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : FORTI COM/ DE ALIMENTOS E BEBIDAS LTDA
ADVOGADO : ROGERIO AUGUSTO CAMPOS PAIVA
: CARLOS ALBERTO RIBEIRO DE ARRUDA
: CARLOS EDUARDO SPAGNOL
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE MARILIA Sec Jud SP
No. ORIG. : 96.10.01880-7 2 Vr MARILIA/SP

DESPACHO

Ante a informação de fls.196, intime-se o subscritor da petição de fls.190/192 a regularizar a representação processual no prazo de 05 (cinco) dias.

Int.

São Paulo, 17 de janeiro de 2011.

Paulo Sarno
Juiz Federal Convocado

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046380-32.1999.4.03.6100/SP
1999.61.00.046380-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

APELADO : MIXMICRO IND/ E COM/ DE PRODUTOS QUIMICOS LTDA
ADVOGADO : LEONARDO LUIZ TAVANO
: MARCIA HARUE ISHIGE DE FREITAS
No. ORIG. : 00463803219994036100 22 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Tendo em vista o pedido de desistência e renúncia sobre o direito sobre o qual se funda a ação nos autos da ação cautelar em apenso (processo nº 1999.61.00.039950-1), manifeste-se a autora sobre o eventual interesse no prosseguimento deste feito.

Intime-se.

São Paulo, 19 de janeiro de 2011.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0532840-07.1996.4.03.6182/SP
2000.03.99.021214-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARIA TEREZA SANTOS DA CUNHA e outro
APELADO : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP
ADVOGADO : MARIA DE LOURDES MOLINARI e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 96.05.32840-2 3F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fl. 100: Prejudicado o pedido diante da negativa de seguimento ao recurso determinada à fl. 94, encerrando o ofício jurisdicional.

Certifique-se o eventual trânsito em julgado, oportunamente, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 21 de janeiro de 2011.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035720-13.1998.4.03.6100/SP
2000.03.99.031343-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : Ministerio Publico Federal
PROCURADOR : PAULA BAJER FERNADES MARTINS DA COSTA
APELADO : Universidade Braz Cubas UBC
ADVOGADO : LUIZ SERGIO MARRANO e outro
PARTE AUTORA : LUCIO COSTA BITENCOURT
ADVOGADO : RONALDO BARBOSA DE CAMPOS e outro
No. ORIG. : 98.00.35720-3 2 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos.

Tendo em vista o tempo decorrido desde a impetração do presente mandado de segurança, informem as partes a atual situação da matéria em discussão, comprovando o alegado, no prazo legal.

Intime-se.

São Paulo, 31 de janeiro de 2011.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003295-44.2000.4.03.6105/SP
2000.61.05.003295-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : MOGIANA ALIMENTOS S/A
ADVOGADO : ANDREA DE TOLEDO PIERRI e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP

DESPACHO

Tendo em vista os embargos de declaração interpostos às fls. 268/293, manifeste-se a impetrante no prazo de 10 dias. Intime-se.

São Paulo, 31 de janeiro de 2011.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027577-94.2001.4.03.0000/SP
2001.03.00.027577-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : GENERAL MOTORS DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO
AGRAVADO : Banco Central do Brasil
ADVOGADO : JOSE OSORIO LOURENCAO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00.07.50526-4 13 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela empresa **GENERAL MOTORS DO BRASIL LTDA.** contra decisão que, em mandado de segurança, reconheceu apenas a aplicação do IPC integral para os meses de janeiro de 1989, março a abril de 1990 e fevereiro de 1991 sobre os valores depositados judicialmente.

Às fls. 75/76, o então relator indeferiu o pedido de efeito suspensivo.

Conduzido o feito a julgamento, a e. 4ª Turma negou provimento ao agravo de instrumento (fls. 101/104)

A parte agravante opôs embargos de declaração, no qual requer o pronunciamento específico acerca da aplicação dos índices de correção monetária expurgados, tomando em consideração os dizeres do art. 7º, inciso I e parágrafo único, do Decreto-Lei nº 1.737/79 (fls. 108/111).

Às fls. 115/117, a agravante apresenta petição noticiando que a Caixa Econômica Federal impetrou mandado de segurança contra ato do MM. Juiz da 13ª Vara Federal de São Paulo, que determinou a remuneração dos depósitos com a inclusão do IPC, como outrora assentado.

Relata, no que toca à referida ação mandamental, que a 2ª Seção desta Corte decidiu conceder parcialmente a ordem apenas para impedir a obrigatoriedade de a CEF proceder à aplicação de índices de correção monetária sobre o montante depositado, sem que haja discussão em contraditório, ficando ressalvado à parte interessada o direito de utilizar a via adequada para cobrança de eventual saldo relativo à correção monetária.

Noticiou, ainda, a interposição de Recurso Especial, mas que não logrou êxito no e. STJ.

Dessa forma, requer o julgamento dos embargos para declarar prejudicado o objeto do agravo de instrumento em questão.

DECIDO.

Não há como acolher o pleito de julgamento deste agravo como prejudicado, haja vista que o recurso foi devidamente processado e julgado, no mérito, pela e. 4ª. Turma desta Corte, conforme fls. 101/105.

Assim, passo ao exame do recurso interposto.

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

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

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

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

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

"[...] Não existe a alegada ofensa ao artigo 535, do CPC na rejeição de embargos declaratórios com propósito único de prequestionamento. O acórdão recorrido decidiu a controvérsia jurídica posta ao seu julgamento, segundo as razões que entendeu suficientes para justificar a conclusão a que chegou. O escopo de prequestionar a matéria suscitada para o efeito de interposição de recursos especial ou extraordinário, perde a relevância, em sede de embargos de declaração se não se demonstra a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no art. 535, incisos I e II do CPC. [...]"

(Rel. Ministro HUMBERTO GOMES DE BARROS, Ag 802183, DJ 17.10.2006)

In casu, ao contrário do que afirma o recorrente, não há omissão no julgado, tendo em vista que a Turma Julgadora manteve a decisão de primeira instância, que bem explicitou os índices de correção monetária que devem incidir na atualização dos depósitos.

Na verdade, os argumentos expendidos demonstram o inconformismo em relação aos fundamentos do *decisum*, os quais não podem ser atacados por meio de embargos de declaração, por apresentarem nítido caráter infringente.

A decisão, devidamente fundamentada, apreciou e decidiu a matéria submetida a julgamento, tendo abordado as questões relevantes para a lide.

Acresça-se não ser obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados pelas partes, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como reiteradamente vêm decidindo os tribunais pátrios:

"O juiz não está obrigado a responder todas as alegações das partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para fundar a decisão, nem se obriga a ater-se aos fundamentos indicados por elas e tampouco a responder um a um todos os seus argumentos" (RJTJESP 115/207).

Destarte, pelos motivos ora declinados, o presente recurso não merece prosperar. Aliás, este o entendimento firmado pelo C. STJ, como se observa nas seguintes decisões, *in verbis*:

"[...] Primeiramente, quadra assinalar que a decisão embargada não possui nenhum vício a ser sanado por meio de embargos de declaração. Em verdade, o aresto não padece de nenhuma omissão, contradição ou obscuridade, uma vez que se manifestou acerca de todas as questões relevantes para a solução da controvérsia, tal como lhe fora posta e submetida. Os embargos interpostos, em verdade, sutilmente se aprestam a rediscutir questões apreciadas na decisão embargada; não caberia, todavia, redecidir, nessa trilha, quando é da índole do recurso apenas reexpressar, no dizer peculiar de PONTES DE MIRANDA, que a jurisprudência consagra, arredando, sistematicamente, embargos declaratórios, com feição, mesmo dissimulada, de infringentes (R.J.T.J.E.S.P. 98/377, 99/345, 115/206; R.T.J. 121/260). Sempre vale reprimir PIMENTA BUENO, ao anotar que, nesta modalidade recursal, "não se pode pedir correção, alteração ou mudança alguma, nem modificação que aumente ou diminua o julgamento; e só sim e unicamente o esclarecimento do que foi decidido, ou da dúvida em que se labora. Eles pressupõem que na declaração haja uniformidade de decisões e não inovação, porque declarar não é por certo reformar, adicionar, corrigir ou

estabelecer disposição nova" (R.J.T.J.E.S.P. 92/328). Com efeito, o julgador não precisa responder, nem se ater a todos os argumentos levantados pelas partes, se já tiver motivos suficientes para fundamentar sua decisão. [...]" (EDcl no Ag 723673; Ministro HÉLIO QUAGLIA BARBOSA; DJ 06.11.2006)

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE NO ACÓRDÃO EMBARGADO. PRETENSÃO DE REEXAME DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. EFEITOS INFRINGENTES. ADMISSIBILIDADE EXCEPCIONAL QUE NÃO SE VISLUMBRA NA HIPÓTESE.

1. De acordo com o artigo 535 do Código de Processo Civil, os embargos declaratórios são cabíveis nas hipóteses de haver omissão, contradição ou obscuridade na decisão prolatada. Não pode tal meio de impugnação ser utilizado como forma de se insurgir quanto à matéria de fundo, quando esta foi devidamente debatida no acórdão embargado.
 2. O pedido de efeito infringente, muito embora seja autorizado em situações específicas, denota, no presente caso, o intuito da embargante em ver modificada a decisão colegiada, pugnano pelo reexame do conteúdo meritório, sem que haja qualquer razão para tal desiderato.
 3. Embargos de declaração rejeitados."
- (Edcl no CC 91470/SP, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJ 19/12/2008)

Efetivamente, utiliza-se a embargante do presente recurso para manifestar seu inconformismo com a fundamentação da decisão ora embargada.

Ausente a omissão, ao recurso deve ser negado provimento.

Ante o exposto, nego provimento ao recurso.

Intimem-se.

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

São Paulo, 20 de janeiro de 2011.

Paulo Sarno
Juiz Federal Convocado

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024250-20.2001.4.03.9999/MS
2001.03.99.024250-1/MS

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : Conselho Regional de Medicina Veterinária CRMV
ADVOGADO : LUIZ CARLOS MOREIRA
APELADO : AGROPECUARIA ESTIVA LTDA
ADVOGADO : MARCO TULIO MURANO GARCIA
No. ORIG. : 00.00.00005-1 2 Vr MARACAJU/MS
DECISÃO
Vistos em decisão.

Cuida-se de agravo interposto com fundamento no artigo 557, §1º, do Código de Processo Civil, em face de decisão que deu provimento à apelação da exequente.

Aduz a Agravante que a sentença não poderia ter sido reformada, em afronta ao pacífico entendimento da jurisprudência, uma vez não ser o caso de se impingir obrigatoriedade de registro perante o conselho exequente, tampouco de pagamento de anuidades, estando a realidade dos autos coadunada ao preceituado na Lei nº 5.517/68.

É o relatório. Decido.

Inicialmente, verifico que as razões de apelo não foram deduzidas com base no provimento judicial recorrido, apresentando-se desconexas aos fundamentos adotados pelo juízo *a quo*, impedindo, assim, o conhecimento do recurso interposto. Vejamos.

A sentença extintiva do feito entendeu pela ilegalidade da cobrança da multa, considerando o fundamento da aplicação da penalidade administrativa, a não contratação de médico veterinário, insubsistente.

Noto que a multa cobrada no executivo fiscal tem como base a infração ao artigo 28 da Lei nº 5.771/68, ou seja, o fato de a executada "*não possuir médico veterinário habilitado a seu serviço*". Entretanto, a executada acostou aos autos documentação comprobatória da contratação legalmente exigida, instrumento firmado por prazo indeterminado, tendo sido os termos da contratação devidamente aprovados e registrados pelo próprio conselho exequente (fls. 33/37). Consigne-se que tais documentos não foram especificamente impugnados.

Em suas razões recursais, a embargada alega que o registro da embargante perante o conselho é obrigatório e, igualmente, o pagamento das anuidades, sem fazer qualquer menção ao teor da sentença impugnada, bem como à comprovação da contratação do médico veterinário.

Assim, encontrando-se totalmente dissociadas as razões de apelação do conteúdo da r. sentença recorrida, desatendido está o disposto no inciso II, do artigo 514, do Código de Processo Civil, impossibilitando o conhecimento do recurso, como, aliás, comenta Theotonio Negrão, em sua obra "Código de Processo Civil", 26ª edição, Ed. Saraiva, em nota de rodapé, pág. 404, *in verbis*:

"Art. 514: 10. É dominante a jurisprudência de que não se deve conhecer da apelação:
(...)

- em que as razões são inteiramente dissociadas do que a sentença decidiu".

Nesse passo, a título de exemplo, citam-se as seguintes ementas:

"PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. INÉPCIA. RECURSO NÃO CONHECIDO.

- Um dos requisitos dos recursos é a fundamentação pertinente. Ausente essa na impugnação recursal, não há como conhecer do apelo."

(STJ, ROMS 3713/SP, Rel. Ministro SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, 4ª Turma, apud DJ 20/06/1994, pág. 16105);

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. RAZÕES DISSOCIADAS DO QUE FOI DECIDIDO PELO ACÓRDÃO RECORRIDO. FALTA DE REGULARIDADE FORMAL.

1- Se as razões do especial apresentam-se totalmente dissociadas do que foi decidido pelo Tribunal de origem, resente-se o recurso do requisito da regularidade formal.

2- Recurso especial não conhecido.

(STJ, REsp 435991/RJ, Relator Min. FERNANDO GONÇALVES, 6ª Turma, v.u., dj 01/10/2002, DJU 21/10/2002, pág.00432)".

Pelo exposto, **reconsidero a decisão de fls. e nego seguimento à apelação**, nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Publique-se e intime-se.

Após as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 31 de janeiro de 2011.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032881-15.1998.4.03.6100/SP

2001.03.99.043785-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : DOMINIO S/A DISTRIBUIDORA DE TITULOS E VALORES MOBILILIARIOS
ADVOGADO : MARCOS ANTONIO DE SOUZA TAVARES e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 98.00.32881-5 16 Vr SAO PAULO/SP
DESPACHO

Intime-se a impetrante para que traga aos autos procuração com poderes específicos ao fim pretendido, nos termos do artigo 38 do CPC.

São Paulo, 19 de janeiro de 2011.

Paulo Sarno

Juiz Federal Convocado

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019846-80.2001.4.03.6100/SP
2001.61.00.019846-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : CLAUDIO YOSHIHITO NAKAMOTO e outro
APELADO : LIVRARIA ADUANEIRAS LTDA
ADVOGADO : FREDERICO JOSE STRAUBE e outro
DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em sede de ação ordinária ajuizada em 31.07.2001 em face da Caixa Econômica Federal, objetivando a incidência dos expurgos inflacionários nas contas de depósitos judiciais efetuados entre julho/89 e nov/91 nos autos da cautelar nº 89.0026520-2, além de juros no período anterior a mar/1992, à razão de 0,5% ao mês. Atribuiu-se à causa o valor de R\$ 10.000,00.

Processado o feito, sobreveio sentença no sentido da parcial procedência do pedido para determinar à ré a aplicação do IPC referente a abr/1990 e juros de 0,5% ao mês no período anterior a mar/1992. Fixada a sucumbência recíproca. Apelou a CEF apontando a inaplicabilidade dos expurgos inflacionários às contas de depósito, nos termos de jurisprudência dos tribunais superiores. Requer a reforma do *decisum*.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

È o relatório. Decido.

O Decreto-lei nº 1.737, de 20.12.1979, é a norma disciplinadora dos depósitos efetuados no âmbito da Justiça Federal, diploma legal que confere, exclusivamente, à Caixa Econômica Federal a atribuição para receber pagamentos e depósitos endereçados à Justiça Federal.

Na hipótese de depósitos realizados no bojo de ações judiciais, seja por iniciativa da parte, seja por determinação do magistrado, são eles efetuados à ordem do juízo do processo, a quem incumbe a fiscalização e a competência para o levantamento ou conversão em renda.

Expressamente, houve o Decreto-lei em coibir a remuneração dos depósitos em dinheiro por via de juros, como se revela do texto da lei:

"Art. 3o. Os depósitos em dinheiro de que trata este Decreto-lei não vencerão juros."

Apesar da proibição expressa, a Caixa Econômica Federal, durante o período compreendido entre março/92 e abril/94, remunerou todos os depósitos em 6 (seis)% ao ano, a título de incentivo aos depositantes.

O Colendo Supremo Tribunal Federal, no que pertine aos juros, decidiu que não há incidência sobre os depósitos judiciais nas contas abertas sob a vigência do Decreto-lei nº 1.737/79.

Não obstante, tendo sido concedido pelo juízo de origem o índice de abr/90, sem impugnação da depositária, o princípio da *non reformatio in pejus*, impede a sua retirada.

Relativamente à correção monetária aplicável sobre os depósitos judiciais, tem decidido o Colendo Superior Tribunal de Justiça que durante a vigência do Decreto-lei nº 1.737/79 sua incidência se dá sob os mesmos critérios aplicáveis aos créditos tributários. Confira-se:

DEPÓSITOS JUDICIAIS. DECRETO-LEI Nº 1.737/1979 e LEI Nº 9.289/96. CRITÉRIOS DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA.

I - "Os depósitos judiciais efetuados a partir de julho de 1996 são regidos, no tocante à correção monetária, pelo art. 11, §1º, da Lei n.º 9.289/96. A fortiori, qualquer conta aberta anteriormente a essa data, (tempus regit actum) rege-se pelo Decreto-Lei n.º 1.737/79, incidindo a correção monetária aplicável aos créditos tributários.

Precedentes: REsp 787.200 - BA, Relator Ministro JOSÉ DELGADO, Primeira Turma, DJ de 22 de maio de 2006 e REsp 460.361 - SC, desta relatoria, Primeira Turma, DJ de 19 de maio de 2003". (AgRg no AgRg no REsp 396.722/SC, Rel. Min. LUIZ FUX, DJ 30.10.2006 p. 248).

II - Recurso especial improvido.

(REsp 972.756/PR, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 25/09/2007, DJ 05/11/2007, p. 244)

Ante o exposto, **dou provimento** à apelação, nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC.

Publique-se.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 26 de janeiro de 2011.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032025-46.2001.4.03.6100/SP
2001.61.00.032025-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia CRF
ADVOGADO : LUIS HENRIQUE SILVEIRA MORAES
APELADO : MARIA MARQUES MARTINS
ADVOGADO : CRISTIANE SILVA OLIVEIRA e outro

DESPACHO

Tendo em vista os embargos de declaração interpostos às fls. 391/395, manifeste-se a parte contrária no prazo de 10 dias.

Intime-se.

São Paulo, 31 de janeiro de 2011.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00013 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0006361-98.2001.4.03.6104/SP

2001.61.04.006361-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
PARTE AUTORA : MARIA LUCIA DOS SANTOS DA SILVA
ADVOGADO : FERNANDO JOSE FIGUEIREDO ROCHA
PARTE RÉ : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO : ANDRE PAULO PUPO ALAYON e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS Sec Jud SP

DECISÃO

Fls.: 166/167: Reconsidero a decisão de fls. 143/144, restando prejudicados os embargos de declaração opostos.

Trata-se de remessa oficial em mandado de segurança impetrado em 23.11.2001 em face do COREN/SP objetivando a reintegração de Maria Lúcia Santos da Silva no respectivo conselho profissional como auxiliar de enfermagem, tendo em vista a ilegalidade do cancelamento de seu registro por inadimplência por configurar restrição ao pleno exercício profissional. Atribuiu-se à causa o valor de R\$ 1.000,00.

Deferida a liminar, sobreveio sentença concessiva da segurança.

Transcorrido in albis o prazo para apresentação de recursos voluntários, subiram os autos a este Egrégio Tribunal por força do reexame necessário.

Manifestou-se o Ministério Público Federal pela manutenção da sentença.

É o relatório. Decido.

A Lei nº 5.905/73 que dispõe sobre os Conselhos Federal e Regional de Enfermagem - COFEN e COREN estabeleceu no artigo 15 a competência dos respectivos conselhos regionais para deliberar sobre inscrição e seu cancelamento, dentre outras atribuições.

Embasado na Resolução COFEN 212/98, o COREN-SP expediu a decisão 002/98 consignando, por ato normativo infralegal, o cancelamento do registro profissional em casos de inadimplência de 3 (três) ou mais anuidades, estabelecendo restrições ao exercício da profissão não previstas em lei.

Não se coaduna com o ordenamento legal vigente condicionar a manutenção de profissional inscrito no respectivo conselho profissional ao pagamento das anuidades em atraso, utilizando-se da suspensão do exercício profissional como mecanismo de coerção. Isto porque, em se tratando de autarquia, dispõe de mecanismo próprio de cobrança judicial dos seus créditos.

Nesta linha, os precedentes abaixo do TRF 4ª Região e do Colendo Superior Tribunal de Justiça, que adoto como razões de decidir:

"ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA. NEGATIVA DE CONCESSÃO DE REGISTRO SECUNDÁRIO. EXISTÊNCIA DE DÉBITO OBJETO DE PROCESSO EXECUTÓRIO. ILEGALIDADE NO INDEFERIMENTO. LEI Nº 3.268/57.

- O atraso no pagamento das mensalidades aos conselhos profissionais, não pode importar na cassação do direito constitucional ao trabalho.

- A lei que estabelece as exigências para o regular exercício da profissão de médico, não condiciona a sua inscrição ao pagamento de anuidades em atraso. Apelação e remessa ex officio improvidas.

(TRF4. AMS 2001.71.00.003456-0/RS, relatora a Desembargadora Maria de Fátima F. Labarrère, DJ de 20.11.2002, p. 421)

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONSELHO REGIONAL DE ENFERMAGEM. FALTA DE PAGAMENTO DE ANUIDADES. CANCELAMENTO DO REGISTRO PROFISSIONAL.

DESCABIMENTO. NECESSIDADE DE COBRANÇA POR MEIO DE EXECUÇÃO FISCAL.

I - Os Conselhos de Fiscalização Profissional são autarquias especiais e suas anuidades têm natureza de taxa. A cobrança das contribuições em atraso deve ser realizada através de execução fiscal e não por intermédio da coação ilícita que representa o cancelamento do registro do profissional de saúde.

II - Recurso especial improvido.

(STJ. REsp 552894/SE. Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO. PRIMEIRA TURMA. julgado em 25/11/2003. DJ 22/03/2004, p. 240)

Ante o exposto, nego seguimento à remessa oficial, nos termos do artigo 557, caput, do CPC.

Após as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 20 de janeiro de 2011.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0054232-35.2003.4.03.0000/SP

2003.03.00.054232-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : INTERBRAZIL SEGURADORA S/A e outro
: MAURICIO MARTINEZ PANEQUE
ADVOGADO : FERNANDO MAURICIO ALVES ATIÊ
AGRAVADO : Ministerio Publico Federal
PROCURADOR : ISABEL CRISTINA GROBA VIEIRA
AGRAVADO : PROLAN SOLUCOES INTEGRADAS S/A
ADVOGADO : ANTONIO ARALDO FERRAZ DAL POZZO
AGRAVADO : GERALDO GIANINI
ADVOGADO : LAUDIO CAMARGO FABRETTI
AGRAVADO : JOSE CARLOS GERACI
ADVOGADO : LISANDRO GARCIA
AGRAVADO : HOMERO RODRIGUES LEITE
ADVOGADO : ANA MARIA GOFFI FLAQUER SCARTEZZINI
AGRAVADO : WILTON ROVERI ADVOGADOS ASSOCIADOS e outros
: WILTON ROVERI
: GABRIELA ROVERI FERNANDES
ADVOGADO : SERGIO LAZZARINI
PARTE RE' : AVC SERVICOS E COM/ DE MATERIAIS RECICLAVEIS LTDA e outro
: CATIA VIEIRA CARDOSO
ADVOGADO : JOSE PAULO MOUTINHO FILHO
PARTE RE' : JAIME ZAMLUNG e outro
: MANOEL ALBERTO RODRIGUES NETO
ADVOGADO : ANTONIO ARALDO FERRAZ DAL POZZO
PARTE RE' : FUAD NASSIF BALLURA e outros
: MIGUEL APPOLONIO
: GERSON VADA
: IVANA LEMOS DA SILVA
: JOAO CARLOS RAMIRES
: STROESSNER RODRIGUES SANTA CRUZ
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2003.61.00.011664-8 8 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão proferida em ação civil pública, indeferindo a limitação do litisconsórcio passivo e o consequente desmembramento dos autos.

Foi exarada decisão às fls. 187/188, indeferindo a liminar pleiteada neste agravo.

O Ministério Público Federal apresentou contraminuta às fls. 192/198.

Não houve manifestação dos agravados, nem interposição de recurso contra a decisão de fls. 187/188, conforme certificado à fl. 199.

Decido.

Em sede de apreciação liminar, proferi decisão nos seguintes termos:

"Conforme se infere dos autos, a ação civil pública em epígrafe versa sobre improbidade administrativa, supostamente perpetrada pela agravante, entre outras empresas, com o CEAGESP.

Como bem ressaltado pelo MM. Juízo de origem, a cumulação subjetiva, no caso, auxilia a aferição dos fatos e da culpa dos imputados, sem acarretar o aventado prejuízo para os litigantes."

Conforme se verifica, o pedido da agravante foi analisado naquele momento e, desde então, nada foi acrescentado ao processo com relevância suficiente para modificar o supracitado entendimento.

Diante do expedito, confirmando os motivos da decisão que indeferiu a liminar, **nego provimento** ao presente agravo de instrumento.

Comunique-se ao Juízo *a quo*.

Publique-se.

Após as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de janeiro de 2011.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032234-88.1996.4.03.6100/SP

2003.03.99.001043-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO

APELANTE : WILSON ASSIS DIAS

ADVOGADO : RONNI FRATTI e outro

APELADO : Banco Central do Brasil

ADVOGADO : JOSE OSORIO LOURENCAO

No. ORIG. : 96.00.32234-1 14 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de responsabilidade civil proposta por Wilson Assis Dias em face do BACEN, objetivando a restituição dos prejuízos suportados pela "quebra" do Consórcio do qual era participante. Deu-se à causa o valor de R\$ 1.000,00.

O demandante sustenta que o BACEN se omitiu em fiscalizar adequadamente a real situação da administradora do Consórcio, a que aderiu e foi posteriormente submetido à liquidação extrajudicial pela autarquia federal.

A sentença julgou improcedente o pedido, extinguindo o feito com resolução do mérito, conforme artigo 269, I, do CPC, ante a ausência de comprovação da culpa administrativa. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa.

Irresignado, o autor interpôs recurso de apelação, pleiteando a reforma da decisão, amparando-se na proteção ao consumidor e na responsabilidade subjetiva do Estado.

Com contrarrazões subiram os autos a este Eg. Tribunal.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento na esteira do artigo 557, *caput*, do CPC, tendo em vista a jurisprudência dominante deste Tribunal e dos Tribunais Superiores.

Conforme relatado, trata-se de ação ordinária em que o autor sustenta a responsabilidade subjetiva do BACEN por omissão na fiscalização das operações realizadas pela empresa administradora do Consórcio, posteriormente submetida à liquidação extrajudicial.

A sentença não merece reparos.

Em primeiro lugar, deve ser afastada a pretendida relação de consumo entre o BACEN e os consorciados, uma vez que a autarquia federal não pode ser considerada "fornecedora" para os fins colimados pelo autor.

É dizer, entre os elementos básicos da relação de consumo, está a figura do fornecedor, que pode ser entendido, conforme dispõe o art. 3º, caput, do CDC, como sendo "*toda pessoa física ou jurídica, pública ou privada, nacional ou estrangeira, bem como os entes despersonalizados, que desenvolvem atividade de produção, montagem, criação, construção, transformação, importação, exportação, distribuição ou comercialização de produtos ou prestação de serviços.*"

Sendo assim, não incidem as regras da legislação consumerista na hipótese vertente, porque a atuação do BACEN está definida na Lei 4595/64 que nada tem a ver com o fornecimento de produtos e serviços ao consumidor.

Quanto à alegada responsabilidade subjetiva do BACEN, não se configura o nexo causal entre a suposta omissão da autarquia e os danos sofridos pelo autor. Este não decorreu da omissão do Estado, mas sim da má gestão da empresa administradora do Consórcio.

É que, ao BACEN, como órgão de controle e fiscalização das instituições financeiras, não cabe evitar o fracasso empresarial das empresas que atuam no mercado financeiro, resultando daí que não pode logicamente ser responsabilizado pela "quebra" do Consórcio do qual o autor era participante.

A responsabilização do Estado por atos omissivos surge quando ele tem o dever-poder de impedir o dano, e não o faz por dolo ou culpa. Ou seja, a omissão será ilícita, ensejando a respectiva reparação, caso a lei preveja a obrigação de evitar o *eventus damni*, exatamente porque, se não tivesse essa incumbência legal, não seria ele o autor e, por conseguinte, o responsável pelo dano.

Nas palavras de Celso Antonio Bandeira de Mello, in Curso de Direito Administrativo, 24ªed, 2007, p. 986/987, in verbis, "(...) *se o Estado não agiu, não pode, logicamente, ser ele o autor do dano. E, se não foi o autor, só cabe responsabilizá-lo caso esteja obrigado a impedir o dano. Isto é: só faz sentido responsabilizá-lo se descumpriu dever legal que lhe impunha obstar o evento lesivo*".

Diferente é a hipótese dos autos, em que a lei não exige um comportamento do BACEN no sentido de tentar manter a saúde econômica e financeira das administradoras de consórcio. Se assim fosse, e não o fizesse, haveria margem para se discutir eventual indenização pelos prejuízos causados aos consorciados, em decorrência da falência dessas empresas.

Todavia, o BACEN não pode ser responsabilizado por atos que não são de sua autoria, "*sem que haja algo mais: a culpa por negligência, imprudência ou imperícia no serviço, ensejadoras do dano, ou então o dolo, intenção de omitir-se, quando era obrigatório para o Estado atuar e fazê-lo segundo um certo padrão de eficiência capaz de obstar ao evento lesivo*", conforme ensina o lente Celso Antonio (Curso de Direito Administrativo, 24ªed, 2007, p. 987).

Ao revés, a autarquia federal, diante das irregularidades constatadas, agiu na estrita legalidade, tanto que decretou a liquidação extrajudicial do Consórcio.

In casu, o autor limitou-se a alegar que a simples omissão do dever de fiscalizar a administradora de Consórcio gerou o prejuízo patrimonial, não logrando êxito em provar a conduta omissiva dolosa ou culposa do BACEN, pelo que deve ser afastada a possível responsabilidade subjetiva desta, por ausência de nexo causal, não havendo que se falar em obrigação de indenizar.

Já é caudalosa a jurisprudência deste Egrégio Tribunal Regional nesse sentido:

"ADMINISTRATIVO. BACEN. FISCALIZAÇÃO DE EMPRESAS DE CONSÓRCIO.. INAPLICABILIDADE DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. OMISSÃO.REPONSABILIDADE SUBJETIVA. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE CULPA OU DOLO.

I - O Banco Central do Brasil atua como órgão fiscalizador das administradoras de consórcio, agindo no exercício do poder de polícia, não restando caracterizada a prestação de serviço pelo Estado ao consumidor.

II - Nos casos de omissão por parte do Estado, a responsabilidade é subjetiva, demonstrável mediante a comprovação da existência de nexo causal entre a omissão na fiscalização e o prejuízo sofrido pela parte autora.

III - Insuficiência do conjunto probatório para demonstrar a negligência ou inércia do ente fiscalizador (art. 330, I, do CPC).

IV - Apelação improvida".(grifei)

(TRF-3, AC 200161000189084, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. REGINA COSTA, DJU DATA: 28/04/2008 PÁGINA: 281).

"DIREITO ADMINISTRATIVO. AÇÃO DE REPARAÇÃO DE DANOS. CONSÓRCIO. LIQUIDAÇÃO EXTRAJUDICIAL.RESPONSABILIDADE DO BANCO CENTRAL DO BRASIL. FALTA DE SERVIÇO OU DESÍDIA NA FISCALIZAÇÃO. DESCRIÇÃO GENÉRICA DOS FATOS E INEXISTÊNCIA DE PROVA DE CONDOTA OU FATO GERADOR DE RELAÇÃO DE CAUSALIDADE.

Preliminar argüida em contra-razões rejeitada, pois, ao contrário do que afirmado, o recurso enfrentou a motivação essencial em que se amparou o silogismo da sentença, nos limites da controvérsia, e com demonstração, a partir do exame crítico da sentença, dos pontos que ensejam a reforma preconizada. Improcede a ação de ressarcimento quando fundada em descrição genérica de fatos, sem qualquer prova específica, de que o Banco Central do Brasil, por ação ou omissão, tenha sido o responsável pelos danos sofridos pelo autor, quanto a contrato, firmado com administradora de consórcio, inadimplido com a falta de entrega dos bens. A atribuição legal da autarquia de fiscalizar as administradoras de consórcios não gera, de forma imediata, incondicionada e sem prova específica nos autos, a sua responsabilidade por eventual liquidação extrajudicial ou quebra da empresa, com frustração dos direitos dos consorciados, pois o risco do negócio envolve apenas as partes contratantes, não sendo o BACEN avalista ou garantidor das relações jurídicas firmadas. Precedentes". (grifei)

(TRF-3, AC 200803990480807, 3ª Turma, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJF3 CJI DATA: 17/11/2009 PÁGINA: 464).

O Eg. Superior Tribunal de Justiça também perfilha deste entendimento:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. OMISSÃO NO JULGADO. INOCORRÊNCIA. LIQUIDAÇÃO EXTRAJUDICIAL DE CORRETORA. PREJUÍZO DOS INVESTIDORES. RESPONSABILIDADE CIVIL DO BACEN E DA BOLSA DE VALORES. RESPONSABILIDADE SUBJETIVA. AUSÊNCIA DE NEXO CAUSAL.

1. É entendimento sedimentado o de não haver omissão no acórdão que, com fundamentação suficiente, decide a controvérsia de modo integral.

2. O STJ, em casos análogos, assentou posicionamento no sentido da inexistência de nexo de causalidade entre a eventual falta ou deficiência de fiscalização por parte do Banco Central do Brasil e o dano causado a investidores em decorrência da quebra de instituição financeira (AgRg no REsp 178.062/DF, 2ª T., Min. Castro Meira, DJ de 13.02.2006; REsp 522856/RS, 2ª T., Min. João Otávio de Noronha, DJ de 25.05.2007).

3. Recurso especial a que se nega provimento." (grifei)

(STJ, 1ª Turma, REsp 647552/RS, Rel. Min. Teori Zavascki, DJ 02/06/08)

"ADMINISTRATIVO - RESPONSABILIDADE CIVIL DO BANCO CENTRAL (BACEN) - COROA-BRASTEL - PREJUÍZO CAUSADO A INVESTIDORES - PRETENDIDO RECONHECIMENTO DE OMISSÃO E NEGLIGÊNCIA DO BACEN , ANTE A FALTA DE FISCALIZAÇÃO (ART. 159 DO CC) - LIQUIDAÇÃO EXTRAJUDICIAL E ULTERIOR FALÊNCIA -- RECURSO ESPECIAL - AFRONTA AOS ARTIGOS 18, 39, 40 E 45 DA LEI N. 6.024/74 - ALEGADO DISSENSO PRETORIANO. Não é pela liquidação e ulterior falência, per se consideradas, que passou a União a ser responsável pelos prejuízos dos investidores. Essa responsabilidade insere-se no campo no nexo causal. Nessa linha de raciocínio, a União apenas deverá responder pelos danos causados aos investidores, desde que estabelecida a sua responsabilidade , de sorte que essa questão é subsequente e não antecedente do exame de mérito.

- Fiscalizar, per se, não significa atuar. A mera omissão na fiscalização, ainda que existente, não levaria ao infeliz mas não imprevisível desate do Grupo Coroa-Brastel, dado o alto risco especulativo com que atuava. Há necessidade de nexo de causalidade eficaz entre a ação ou omissão do Estado e o dano sofrido pelo lesado.

- Há necessidade de nexo de causalidade eficaz entre a ação ou omissão do Estado e o dano sofrido pelo lesado.

Segundo conceituados administrativistas, para que haja responsabilidade objetiva do Estado, forçoso reconhecer que os atos lesivos devem ser praticados por agentes públicos, por comissão. Se houve omissão, sua responsabilidade será por culpa subjetiva (cf. Lúcia Valle Figueiredo, in Curso de Direito Administrativo, Malheiros Editores, 4ª ed., p. 255).

É incisiva a lição de Hely Lopes Meirelles, ao afirmar que "na exigência do elemento subjetivo culpa não há qualquer afronta ao princípio objetivo da responsabilidade sem culpa, estabelecido no art. 37, § 6º, da CF, porque o dispositivo constitucional só abrange a atuação funcional dos servidores públicos, e não os atos de terceiros e os fatos da Natureza. Para situações diversas, fundamentos diversos" (cf. Direito Administrativo Brasileiro, Malheiros Editores, 24ª ed., ps. 590/591). No mesmo diapasão, da necessidade de apuração da responsabilidade subjetiva no caso de atos omissivos, mas sempre ligada diretamente ao funcionamento do serviço público, é a dissertação de Celso Antônio Bandeira de Mello (cf. Curso de Direito Administrativo, Malheiros Editores, 9ª ed., p. 631).

- A pretensão de mérito dos investidores, têm sido sistematicamente repelida por esta Corte Superior, consoante incontáveis precedentes.

- Acolhida a pretensão deduzida pelo Banco Central (BACEN), por configurada a vulneração a dispositivos legais, a teor do art. 105, inciso III, "a", CF/88.

Recurso especial conhecido e provido. Decisão por maioria." (grifei)

(STJ - Segunda Turma - RESP 44.500/MG - Relator para acórdão Ministro Franciulli Neto - DJU 09.09.02, p. 181)

Por todos esses fundamentos, nego seguimento à apelação, com base no artigo 557, caput, do CPC.

Publique-se, intimem-se e, transcorrido o prazo legal, baixem-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 24 de janeiro de 2011.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00016 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0028226-68.1996.4.03.6100/SP
2003.03.99.024029-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : BANCO SANTANDER BRASIL S/A
ADVOGADO : RAFAEL BARRETO BORNHAUSEN
SUCEDIDO : BANCO ABN AMRO S/A
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 96.00.28226-9 10 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls.170/203. Defiro, o pedido de vista dos autos, se em termos pelo prazo de 10 (dez) dias.
Intime-se.

São Paulo, 20 de janeiro de 2011.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007224-77.2003.4.03.6106/SP
2003.61.06.007224-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
APELANTE : MARIA FERNANDA FERES BUCATER e outro
: MARIO SERGIO CHECCHIA
ADVOGADO : BENEDICTO WLADIR RIBEIRO VERDI e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS ORIGA JUNIOR e outro

DESPACHO

1. Converto o julgamento em diligência e determino a remessa dos autos à Seção de Cálculos Judiciais, a fim de que esclareça se os juros aplicados pela ré (fls. 32/67) foram capitalizados mensal ou anualmente.

2. Publique-se.

São Paulo, 16 de dezembro de 2010.
Fábio Prieto de Souza
Desembargador Federal Relator

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008689-24.2003.4.03.6106/SP
2003.61.06.008689-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : ODENIR LOPES
ADVOGADO : FABIO COUTINHO DE ALCANTARA GIL e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

DESPACHO

Regularize o apelante a instrução do feito, trazendo aos autos cópia da execução fiscal, no prazo de 10 dias (CPC, art. 283, 284, § único e Lei nº 6.830/80, art. 16, § 2º), sob pena de não conhecimento do recurso. Intime-se.

São Paulo, 18 de janeiro de 2011.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal Relatora

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004578-55.2003.4.03.6119/SP
2003.61.19.004578-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : EATON POWER QUALITY IND/ LTDA
ADVOGADO : JOAO CARLOS DE LIMA JUNIOR e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 00045785520034036119 3 Vr GUARULHOS/SP
DESPACHO
Fl. 459. Defiro. Intime-se.

São Paulo, 17 de janeiro de 2011.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035235-82.2003.4.03.6182/SP
2003.61.82.035235-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : CIA INDL/ E AGRICOLA BOYES
ADVOGADO : ALEXANDRE BARDUZZI VIEIRA
APELADO : Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educacao FNDE
ADVOGADO : MARIA EMILIA CARNEIRO SANTOS e outro
DESPACHO

Regularize a apelante a instrução do feito, trazendo aos autos cópia da execução fiscal, no prazo de 10 dias (CPC, art. 283, 284, § único e Lei nº 6.830/80, art. 16, § 2º), sob pena de não conhecimento do recurso. Intime-se.

São Paulo, 19 de janeiro de 2011.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal Relatora

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003750-49.2004.4.03.0000/SP
2004.03.00.003750-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : BERNARDO COLNAGHI e outros
: ALDA SERINO
ADVOGADO : ROBERTO CORREIA DA SILVA GOMES CALDAS
REPRESENTANTE : SUELY SERINO AYRES e outro
: ELIANE SERINO LIA
AGRAVANTE : CLEMENTE ALVES DOS SANTOS
: JOSE ROBERTO GERMANO
: GIN KWAN YUE
: HEBBE PRADO ZACHARIAS
: LUIZ BELTRAO CAVALCANTI DE ALBUQUERQUE MARANHÃO

: NELSON RAFAEL PRIMI
: RODRIGO STAICO DE ANDRADE SANTOS
: ROSALICE DE SOUZA MOREIRA
ADVOGADO : ROBERTO CORREIA DA SILVA GOMES CALDAS
AGRAVADO : Banco Central do Brasil
ADVOGADO : ROBERTO ANTONIO DASSIE DIANA
PARTE RE' : BANCO ITAU S/A
ADVOGADO : JOSE MANOEL DE ARRUDA ALVIM NETTO
PARTE RE' : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI
PARTE RE' : BANCO NOSSA CAIXA S/A
ADVOGADO : SIDNEY AUGUSTO PIOVEZANI
PARTE RE' : BANCO ABN AMRO REAL S/A
ADVOGADO : LUIZ EDUARDO LEME LOPES DA SILVA
PARTE RE' : BANCO BRADESCO S/A
: BANCO SAFRA S/A
ADVOGADO : JOSE MANOEL DE ARRUDA ALVIM NETTO
PARTE RE' : BEM CREDITO IMOBILIARIO S/A
ADVOGADO : MARIA DE FATIMA GONZALEZ LEITE
PARTE RE' : BANCO DO ESTADO DE SAO PAULO S/A BANESPA
: BANCO DO ESTADO DE PERNANBUCO BANDEPE
: CIA REAL DE CREDITO IMOBILIARIO
PARTE RE' : BANCO DO ESTADO DE SAO PAULO S/A BANESPA
ADVOGADO : BENEDICTO CELSO BENICIO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2003.61.00.003100-0 11 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Reconsidero em parte a decisão de fls. 212/213 para determinar o processamento do agravo de instrumento em relação aos agravantes em cujo favor foi deferido o benefício da justiça gratuita pelo juiz *a quo*, quais sejam, Bernardo Conalgui, Alda Serino, Clemente Alves dos Santos e Rosalice de Souza Moreira . Em relação aos demais agravantes, mantenho a negativa de seguimento pelos motivos expostos na referida decisão.

Intimem-se as partes.

Decorrido o prazo pra contra-razões, volvam autos conclusos pra julgamento.

São Paulo, 18 de janeiro de 2011.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003236-35.2004.4.03.6002/MS

2004.60.02.003236-9/MS

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : Conselho Regional de Química da XX Região CRQXX
ADVOGADO : REINALDO ANTONIO MARTINS
APELADO : LATICÍNIOS APARECIDA LTDA
ADVOGADO : JAMES ROBERT SILVA e outro
No. ORIG. : 00032363520044036002 1 Vr DOURADOS/MS

DECISÃO

Vistos, etc.

I- Trata-se de Embargos à Execução opostos por LATICÍNIOS APARECIDA LTDA., objetivando a anulação das multas executadas pelo Conselho Regional de Química - CRQ e aplicadas pelo desatendimento do preceito legal que determina o registro perante a Autarquia (art. 335 da CLT, Lei nº 2.800/56 e Lei nº 6839/80).

A r. sentença julgou procedentes os Embargos, fixando, mais, honorários advocatícios em 10% (dez por cento) do valor da causa. Não submetido o r. "decisum" ao necessário reexame, nos termos do art. 475 §2º do CPC.

Em suas razões recursais, sustenta a Apelante a obrigatoriedade do registro da Embargante junto ao órgão fiscalizador, em razão da sua atividade básica. Pugna, a final, pela reversão do julgado.

II- Passo ao exame da questão posta, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalte-se "ab initio", a importância da aplicação do dispositivo em apreço às demandas em curso, dando-se cumprimento ao art. 5º, LXXVIII da Constituição Federal, voltado à celeridade na prestação jurisdicional, mormente quando a controvérsia posta restou assentada por pacífica orientação das Cortes Superiores.

O ponto nodal da questão consiste em saber se a atividade básica desenvolvida pela Embargante, ou serviços a terceiros pela mesma prestados, se enquadra na área de Química para fins de registro junto ao Conselho respectivo.

Não se enquadra, como veremos.

O registro das pessoas jurídicas junto ao CRQ é disciplinado pela Lei nº 2.800/56:

"art. 27. As firmas individuais de profissionais e as demais firmas, coletivas ou não, sociedade, associações, companhias e empresas em geral, e suas filiais, que explorem serviços para os quais são necessárias atividades de químicos, especificados no Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1942 - Consolidação das Leis do Trabalho - ou nesta Lei, deverão provar perante os Conselhos Regionais de Química - que essa atividade são exercidas por profissionais habilitados e registrados".

Dispõe, expressamente, os artigos 334 e 335 do DL 5.452/43 - Consolidação de Leis Trabalhistas, reguladora das atividades dos profissionais de química:

"Art. 334: O exercício da profissão de químico compreende:

a) fabricação de produtos e subprodutos químicos em seus diversos graus de pureza;

b) a análise química, a elaboração de pareceres, atestados e projetos da especialidade e sua execução, perícia civil ou judiciária sobre essa matéria, a direção e responsabilidade de laboratórios ou departamentos, de indústria e empresas comerciais;

c) o magistério nas cadeiras de química dos cursos superiores especializados em química;

d) a engenharia química, enquanto o artigo seguinte, por sua vez, descreve onde se faz necessária atuação do químico em caráter de indústria e empresa.

Art. 335: É obrigatória a admissão de químicos nos seguintes tipos de indústria:

a) de fabricação de produtos químicos;

b) que mantenham laboratórios de controle químico;

c) de fabricação de produtos industriais que são obtidos por meio de reações químicas dirigidas, tais como; cimento, açúcar e álcool, vidro, curtume, massas plásticas artificiais, explosivos, derivados de carvão ou de petróleo, refinação de óleos vegetais ou minerais, sabão celulose e derivados."

A Lei nº 6.839/80 em seu art. 1º, ao regulamentar a normação anterior, dispõe:

"Art. 1º. O registro de empresas e anotação dos profissionais legalmente habilitados, delas encarregados, serão obrigatórios nas entidades competentes para a fiscalização do exercício das diversas profissões, em razão da atividade básica ou em relação àquela pela qual prestem serviços a terceiros."

Resulta claro do exame da legislação de regência que a obrigatoriedade do registro da empresa junto ao órgão competente relaciona-se com a atividade básica por ela desenvolvida ou ainda em face da prestação de serviços a terceiros.

Verifica-se, na hipótese, que a Embargante tem como atividade básica a fabricação de laticínios, não se utilizando de produtos químicos, nem prestando serviços ligados à química, a terceiro, assim não tendo relação com as atividades fiscalizadas pelo CRQ, motivo pelo que descabe a vinculação da primeira à ação fiscalizadora do segundo.

Nesse sentido, orientação pretoriana:

"TRIBUTÁRIO E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE QUÍMICA. COOPERATIVA. LATICÍNIOS. CONTRATAÇÃO DE PROFISSIONAL QUÍMICO. REGISTRO. NÃO- OBRIGATORIEDADE.

1. A atividade básica da empresa vincula a sua inscrição e a anotação de profissional habilitado, como responsável pelas funções exercidas por esta empresa, perante um dos conselhos de fiscalização de exercício profissional.

Tratando-se de atividades desenvolvidas por empresas de fabricação de produtos químicos ou que necessitem de reações químicas para alcançar seu produto final, há obrigatoriedade de registro no Conselho Regional de Química - CRQ, bem como de contratação de um profissional químico para a inspeção de seu processo industrial. 2. A empresa, cuja atividade desenvolvida é a de industrialização e comércio de laticínios e derivados do leite, não se enquadra entre aquelas que obtêm produtos por meio de reação química ou utilização dos produtos químicos elencados no art. 335 da CLT. Não exerce, portanto, atividade básica relacionada à química, e, por conseguinte, não está obrigada, por força

de lei, a conservar em seu quadro de profissionais um químico, ou ainda a registrar-se junto ao Conselho Regional de Química. 3. Recurso especial a que se nega provimento." (STJ, RESP 200600257643, 1ª Turma, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ 17/04/2006).

"ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE QUÍMICA. CARACTERIZAÇÃO DA ATIVIDADE. EMPRESA DE LATICÍNIOS.

1. Os laticínios, embora utilizem-se de produtos químicos no processo de industrialização de suas mercadorias, não se trata de sua atividade preponderante. A atividade básica desenvolvida pela empresa é que determina a que conselho profissional deve ela se vincular. Em se tratando de laticínios a principal ocupação não é de química nem há prestação a terceiros de serviços dessa natureza. 2. Recurso especial improvido."

(STJ, RESP 200200136602, 2ª Turma, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJ 01/08/2005).

"ADMINISTRATIVO - CONSELHO PROFISSIONAL - LATICÍNIOS - REGISTRO.

1. A jurisprudência desta Corte estabeleceu-se no sentido de, identificada a atividade preponderante dos laticínios como fiscalizada pelo Conselho de Medicina Veterinária (art. 5º, letra "f", da Lei 5.517/68), não se pode exigir um segundo registro. 2. Soluciona-se a superposição de atividades em matéria de fiscalização pela preponderância. 3. Recurso especial provido."

(STJ, RESP 200101767699, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ 31/03/2003).

"ADMINISTRATIVO. CONSELHO PROFISSIONAL. EMPRESA DE LATICÍNIOS. LEI N.º 6.839/80.

INEXIGIBILIDADE DE REGISTRO JUNTO AO CRQ. PROIBIÇÃO DE DUPLICIDADE DE REGISTROS.

1. O critério legal para a obrigatoriedade de registro, junto aos conselhos profissionais, bem como para a contratação de profissional específico, é determinado pela atividade básica ou pela natureza dos serviços prestados pela empresa.

2. Do contrato social, verifica-se que empresa tem como finalidade o beneficiamento de leite, pelo que a atividade básica por ela desenvolvida prescinde de acompanhamento por químico, pois a presença do profissional somente é necessária quando há a necessidade de manipulação de fórmulas de determinados compostos químicos. 3. As usinas e fábricas de laticínios utilizam-se de métodos de industrialização que dispensam a adição de produtos químicos e não realizam reações químicas ou controle químico dos produtos. Estão obrigadas, por lei, a sofrer o controle da vigilância sanitária. A fiscalização profissional faz-se pelo Conselho de Medicina Veterinária de acordo com a Lei n.º 5.517/68.

4. Concluindo o juízo de primeiro grau e o Tribunal a quo, os quais possuem acesso ao conjunto fático-probatório dos autos, entenderam que a atividade básica da empresa de laticínios não se circunscreve no ramo de atividades que estão subordinadas ao registro junto ao Conselho Regional de Química, inviável a revisão do julgado ante o óbice intransponível do verbete sumular n.º 07/STJ. 5. Vedação de duplo registro. 6. Precedentes do STJ. 7. Recurso parcialmente conhecido, porém, desprovido."

(STJ, RESP 200200779325, Primeira Turma, Rel. min. Luiz Fux, DJ 16/12/2002).

Honorários advocatícios mantidos em 10% (dez por cento) do valor da causa, devidamente atualizado, na esteira da jurisprudência desta E. Turma Recursal.

Isto posto, nego provimento à apelação, nos termos do art. 557 do CPC.

III- Comunique-se.

IV- Publique-se e intime-se.

V- Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao Juízo de Origem.

São Paulo, 18 de janeiro de 2011.

Salette Nascimento

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002784-74.2004.4.03.6115/SP

2004.61.15.002784-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA

APELANTE : APARECIDA MARIA DE OLIVEIRA OTEIRO

ADVOGADO : APARECIDO INACIO

: MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA

APELADO : Uniao Federal

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM

DESPACHO

Ante a certidão de fl. 57, comprovem os substabelecentes que possuem poderes para representar a apelante nestes autos, haja vista ausência de instrumento de mandato.

Intime-se.

São Paulo, 20 de janeiro de 2011.

Paulo Sarno

Juiz Federal Convocado

00024 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009800-57.2005.4.03.0000/SP

2005.03.00.009800-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
AGRAVANTE : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA
ADVOGADO : VERIDIANA BERTOGNA
AGRAVADO : MUNICIPIO DA ESTANCIA BALNEARIA DE CARAGUATATUBA
ADVOGADO : CASSIANO RICARDO SILVA DE OLIVEIRA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 2005.61.03.000567-9 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Agravo de Instrumento de R. despacho monocrático que deferiu medida acautelatória requerida pela parte. Tendo em vista a prolação de sentença de mérito, naquela ação, conforme informação anexa, ocorreu a perda de objeto do presente agravo.

Pelo exposto julgo prejudicado o recurso, declarando-o extinto, sem apreciação do mérito, nos exatos termos do art. 33, XII, do Regimento Interno, desta E. Corte Regional.

Observadas as formalidades legais, após o decurso de prazo, encaminhem-se os autos à Vara competente.

P. I.

São Paulo, 23 de novembro de 2010.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0614952-36.1997.4.03.6105/SP

2005.03.99.002208-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : MARCOS ANDRE CADDAD MELO
ADVOGADO : RONNI FRATTI
APELADO : Banco Central do Brasil
ADVOGADO : JOSE OSORIO LOURENCAO
No. ORIG. : 97.06.14952-0 4 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de responsabilidade civil proposta por Marcos André Caddah Melo em face do BACEN, objetivando a restituição dos prejuízos suportados pela "quebra" do Consórcio do qual era participante. Deu-se à causa o valor de R\$ 2.400,00.

O demandante sustenta que o BACEN se omitiu em fiscalizar adequadamente a real situação da administradora do Consórcio, a que aderiu e foi posteriormente submetido à liquidação extrajudicial pela autarquia federal.

A sentença julgou improcedente o pedido, extinguindo o feito com resolução do mérito, conforme artigo 269, I, do CPC, ante a ausência de comprovação da culpa administrativa. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa.

Irresignado, o autor interpôs recurso de apelação, pleiteando a reforma da decisão, amparando-se na proteção ao consumidor e na responsabilidade subjetiva do Estado.

Com contrarrazões subiram os autos a este Eg. Tribunal.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento na esteira do artigo 557, *caput*, do CPC, tendo em vista a jurisprudência dominante deste Tribunal e dos Tribunais Superiores.

Conforme relatado, trata-se de ação ordinária em que o autor sustenta a responsabilidade subjetiva do BACEN por omissão na fiscalização das operações realizadas pela empresa administradora do Consórcio, posteriormente submetida à liquidação extrajudicial.

A sentença não merece reparos.

Em primeiro lugar, deve ser afastada a pretendida relação de consumo entre o BACEN e os consorciados, uma vez que a autarquia federal não pode ser considerada "fornecedora" para os fins colimados pelo autor.

É dizer, entre os elementos básicos da relação de consumo, está a figura do fornecedor, que pode ser entendido, conforme dispõe o art. 3º, *caput*, do CDC, como sendo "*toda pessoa física ou jurídica, pública ou privada, nacional ou estrangeira, bem como os entes despersonalizados, que desenvolvem atividade de produção, montagem, criação, construção, transformação, importação, exportação, distribuição ou comercialização de produtos ou prestação de serviços.*"

Sendo assim, não incidem as regras da legislação consumerista na hipótese vertente, porque a atuação do BACEN está definida na Lei 4595/64 que nada tem a ver com o fornecimento de produtos e serviços ao consumidor.

Quanto à alegada responsabilidade subjetiva do BACEN, não se configura o nexo causal entre a suposta omissão da autarquia e os danos sofridos pelo autor. Este não decorreu da omissão do Estado, mas sim da má gestão da empresa administradora do Consórcio.

É que, ao BACEN, como órgão de controle e fiscalização das instituições financeiras, não cabe evitar o fracasso empresarial das empresas que atuam no mercado financeiro, resultando daí que não pode logicamente ser responsabilizado pela "quebra" do Consórcio do qual o autor era participante.

A responsabilização do Estado por atos omissivos surge quando ele tem o dever-poder de impedir o dano, e não o faz por dolo ou culpa. Ou seja, a omissão será ilícita, ensejando a respectiva reparação, caso a lei preveja a obrigação de evitar o *eventus damni*, exatamente porque, se não tivesse essa incumbência legal, não seria ele o autor e, por conseguinte, o responsável pelo dano.

Nas palavras de Celso Antonio Bandeira de Mello, in Curso de Direito Administrativo, 24ªed, 2007, p. 986/987, in verbis, "(...) *se o Estado não agiu, não pode, logicamente, ser ele o autor do dano. E, se não foi o autor, só cabe responsabilizá-lo caso esteja obrigado a impedir o dano. Isto é: só faz sentido responsabilizá-lo se descumpriu dever legal que lhe impunha obstar o evento lesivo*".

Diferente é a hipótese dos autos, em que a lei não exige um comportamento do BACEN no sentido de tentar manter a saúde econômica e financeira das administradoras de consórcio. Se assim fosse, e não o fizesse, haveria margem para se discutir eventual indenização pelos prejuízos causados aos consorciados, em decorrência da falência dessas empresas.

Todavia, o BACEN não pode ser responsabilizado por atos que não são de sua autoria, "*sem que haja algo mais: a culpa por negligência, imprudência ou imperícia no serviço, ensejadoras do dano, ou então o dolo, intenção de omitir-se, quando era obrigatório para o Estado atuar e fazê-lo segundo um certo padrão de eficiência capaz de obstar ao evento lesivo*", conforme ensina o lente Celso Antonio (Curso de Direito Administrativo, 24ªed, 2007, p. 987).

Ao revés, a autarquia federal, diante das irregularidades constatadas, agiu na estrita legalidade, tanto que decretou a liquidação extrajudicial do Consórcio.

In casu, o autor limitou-se a alegar que a simples omissão do dever de fiscalizar a administradora de Consórcio gerou o prejuízo patrimonial, não logrando êxito em provar a conduta omissiva dolosa ou culposa do BACEN, pelo que deve ser afastada a possível responsabilidade subjetiva desta, por ausência de nexo causal, não havendo que se falar em obrigação de indenizar.

Já é caudalosa a jurisprudência deste Egrégio Tribunal Regional nesse sentido:

"ADMINISTRATIVO. BACEN. FISCALIZAÇÃO DE EMPRESAS DE CONSÓRCIO.. INAPLICABILIDADE DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. OMISSÃO.REPONSABILIDADE SUBJETIVA. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE CULPA OU DOLO.

I - O Banco Central do Brasil atua como órgão fiscalizador das administradoras de consórcio, agindo no exercício do poder de polícia, não restando caracterizada a prestação de serviço pelo Estado ao consumidor.

II - Nos casos de omissão por parte do Estado, a responsabilidade é subjetiva, demonstrável mediante a comprovação da existência denexo causal entre a omissão na fiscalização e o prejuízo sofrido pela parte autora.

III - Insuficiência do conjunto probatório para demonstrar a negligência ou inércia do ente fiscalizador (art. 330, I, do CPC).

IV - Apelação improvida".(grifei)

(TRF-3, AC 200161000189084, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. REGINA COSTA, DJU DATA: 28/04/2008 PÁGINA: 281).

"DIREITO ADMINISTRATIVO. AÇÃO DE REPARAÇÃO DE DANOS. CONSÓRCIO. LIQUIDAÇÃO EXTRAJUDICIAL.RESPONSABILIDADE DO BANCO CENTRAL DO BRASIL. FALTA DE SERVIÇO OU DESÍDIA NA FISCALIZAÇÃO. DESCRIÇÃO GENÉRICA DOS FATOS E INEXISTÊNCIA DE PROVA DE CONDUTA OU FATO GERADOR DE RELAÇÃO DE CAUSALIDADE.

Preliminar argüida em contra-razões rejeitada, pois, ao contrário do que afirmado, o recurso enfrentou a motivação essencial em que se amparou o silogismo da sentença, nos limites da controvérsia, e com demonstração, a partir do exame crítico da sentença, dos pontos que ensejam a reforma preconizada. Improcede a ação de ressarcimento quando fundada em descrição genérica de fatos, sem qualquer prova específica, de que o Banco Central do Brasil, por ação ou omissão, tenha sido o responsável pelos danos sofridos pelo autor, quanto a contrato, firmado com administradora de consórcio, inadimplido com a falta de entrega dos bens. A atribuição legal da autarquia de fiscalizar as administradoras de consórcios não gera, de forma imediata, incondicionada e sem prova específica nos autos, a sua responsabilidade por eventual liquidação extrajudicial ou quebra da empresa, com frustração dos direitos dos consorciados, pois o risco do negócio envolve apenas as partes contratantes, não sendo o BACEN avalista ou garantidor das relações jurídicas firmadas. Precedentes". (grifei)

(TRF-3, AC 200803990480807, 3ª Turma, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJF3 CJI DATA: 17/11/2009 PÁGINA: 464).

O Eg. Superior Tribunal de Justiça também perfilha deste entendimento:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. OMISSÃO NO JULGADO. INOCORRÊNCIA. LIQUIDAÇÃO EXTRAJUDICIAL DE CORRETORA. PREJUÍZO DOS INVESTIDORES. RESPONSABILIDADE CIVIL DO BACEN E DA BOLSA DE VALORES. RESPONSABILIDADE SUBJETIVA. AUSÊNCIA DE NEXO CAUSAL.

1. É entendimento sedimentado o de não haver omissão no acórdão que, com fundamentação suficiente, decide a controvérsia de modo integral.

2. O STJ, em casos análogos, assentou posicionamento no sentido da inexistência de nexode causalidade entre a eventual falta ou deficiência de fiscalização por parte do Banco Central do Brasil e o dano causado a investidores em decorrência da quebra de instituição financeira (AgRg no REsp 178.062/DF, 2ª T., Min. Castro Meira, DJ de 13.02.2006; REsp 522856/RS, 2ª T., Min. João Otávio de Noronha, DJ de 25.05.2007).

3. Recurso especial a que se nega provimento." (grifei)

(STJ, 1ª Turma, REsp 647552/RS, Rel. Min. Teori Zavaski, DJ 02/06/08)

"ADMINISTRATIVO - RESPONSABILIDADE CIVIL DO BANCO CENTRAL (BACEN) - COROA-BRASTEL - PREJUÍZO CAUSADO A INVESTIDORES - PRETENDIDO RECONHECIMENTO DE OMISSÃO E NEGLIGÊNCIA DO BACEN , ANTE A FALTA DE FISCALIZAÇÃO (ART. 159 DO CC) - LIQUIDAÇÃO EXTRAJUDICIAL E ULTERIOR FALÊNCIA -- RECURSO ESPECIAL - AFRONTA AOS ARTIGOS 18, 39, 40 E 45 DA LEI N. 6.024/74 - ALEGADO DISSENSO PRETORIANO. Não é pela liquidação e ulterior falência, per se consideradas, que passou a União a ser responsável pelos prejuízos dos investidores. Essa responsabilidade insere-se no campo no nexo causal. Nessa linha de raciocínio, a União apenas deverá responder pelos danos causados aos investidores, desde que estabelecida a sua responsabilidade , de sorte que essa questão é subsequente e não antecedente do exame de mérito.

- Fiscalizar, per se, não significa atuar. A mera omissão na fiscalização, ainda que existente, não levaria ao infeliz mas não imprevisível desate do Grupo Coroa-Brastel, dado o alto risco especulativo com que atuava. Há necessidade de nexode causalidade eficaz entre a ação ou omissão do Estado e o dano sofrido pelo lesado.

- Há necessidade de nexode causalidade eficaz entre a ação ou omissão do Estado e o dano sofrido pelo lesado.

Segundo conceituados administrativistas, para que haja responsabilidade objetiva do Estado, forçoso reconhecer que os atos lesivos devem ser praticados por agentes públicos, por comissão. Se houve omissão, sua responsabilidade será por culpa subjetiva (cf. Lúcia Valle Figueiredo, in Curso de Direito Administrativo, Malheiros Editores, 4a ed., p. 255). É incisiva a lição de Hely Lopes Meirelles, ao afirmar que "na exigência do elemento subjetivo culpa não há qualquer afronta ao princípio objetivo da responsabilidade sem culpa, estabelecido no art. 37, § 6o, da CF, porque o dispositivo

constitucional só abrange a atuação funcional dos servidores públicos, e não os atos de terceiros e os fatos da Natureza. Para situações diversas, fundamentos diversos" (cf. Direito Administrativo Brasileiro, Malheiros Editores, 24a ed., ps. 590/591). No mesmo diapasão, da necessidade de apuração da responsabilidade subjetiva no caso de atos omissivos, mas sempre ligada diretamente ao funcionamento do serviço público, é a dissertação de Celso Antônio Bandeira de Mello (cf. Curso de Direito Administrativo, Malheiros Editores, 9a ed., p. 631).

- A pretensão de mérito dos investidores, têm sido sistematicamente repelida por esta Corte Superior, consoante incontáveis precedentes.

- Acolhida a pretensão deduzida pelo Banco Central (BACEN), por configurada a vulneração a dispositivos legais, a teor do art. 105, inciso III, "a", CF/88.

Recurso especial conhecido e provido. Decisão por maioria." (grifei)

(STJ - Segunda Turma - RESP 44.500/MG - Relator para acórdão Ministro Franciulli Neto - DJU 09.09.02, p. 181)

Por todos esses fundamentos, nego seguimento à apelação, com base no artigo 557, caput, do CPC.

Publique-se, intimem-se e, transcorrido o prazo legal, baixem-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 24 de janeiro de 2011.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024774-35.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.024774-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : Cia de Saneamento Basico do Estado de Sao Paulo SABESP
ADVOGADO : MARIO MARTINS DE SOUZA e outro
APELANTE : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP
ADVOGADO : JULIA CAIUBY DE AZEVEDO ANTUNES OLIVEIRA
APELADO : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO : MAURY IZIDORO e outro
No. ORIG. : 00247743520054036100 25 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Manifeste-se o apelado sobre o pedido de fls. 342/344.

Intime-se.

São Paulo, 19 de janeiro de 2011.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00027 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002702-48.2005.4.03.6102/SP

2005.61.02.002702-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : USINA SAO MARTINHO S/A
ADVOGADO : PEDRO WANDERLEY RONCATO
: AUGUSTO HIDEKI WATANABE

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
: AUGUSTO HIDEKI WATANABE
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

DESPACHO

Considerando que agravo já foi julgado, nada há para decidir no que concerne à peça original do referido recurso, outrora desentranhada dos autos de n. 2004.61.14.004734-2 e juntada às fls. 274/281.

São Paulo, 21 de janeiro de 2011.

Paulo Sarno

Juiz Federal Convocado

00028 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004532-31.2005.4.03.6108/SP
2005.61.08.004532-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : TILIBRA S/A PRODUTOS DE PAPELARIA
ADVOGADO : GUILHERME MAGALHAES CHIARELLI
: RODRIGO FERREIRA PIANEZ
: CLEUSA GONZALEZ HERCOLI
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE BAURU Sec Jud SP

DESPACHO

Comprove a impetrante os poderes de representação dos outorgantes da procuração de fl. 313 Srs. RUBENS FERREIRA PASSOS e PAULO GOMES D'ALMEIDA, sob pena de desentranhamento de petição.

Intime-se.

São Paulo, 21 de janeiro de 2011.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002928-08.2005.4.03.6117/SP
2005.61.17.002928-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
APELANTE : JOAO DO AMARAL CARVALHO espolio
ADVOGADO : JOSÉ ALECIO FRAGA SPILARI e outro
REPRESENTANTE : TEREZINHA MOLENTO DO AMARAL CARVALHO
ADVOGADO : JOSÉ ALECIO FRAGA SPILARI
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 00029280820054036117 1 Vr JAU/SP

DESPACHO

1. Trata-se de apelação interposta contra a r. sentença proferida em Embargos à Execução.
2. O exame do recurso é inviável, por ora, em consequência da ausência de documentos indispensáveis.
3. Determino à apelante a juntada de cópia do despacho que ordenou a citação, na ação executiva
4. Publique-se, intime(m)-se e cumpra-se.

São Paulo, 17 de dezembro de 2010.
Fábio Prieto de Souza
Desembargador Federal Relator

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019343-65.2005.4.03.6182/SP
2005.61.82.019343-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : JULIAN MARCUIR IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : ENIO ZAHA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 00193436520054036182 6F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Tendo em vista a consulta de fl. 238, esclareça se a renúncia dos advogados ENIO ZAHA, FERNANDO ANTONIO CAVANHA GAIA E JOSÉ MARIA ARRUDA DE ANDRADE, é extensível aos demais advogados do escritório.

São Paulo, 17 de janeiro de 2011.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0058760-25.2005.4.03.6182/SP
2005.61.82.058760-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP
ADVOGADO : CHRISTIAN KONDO OTSUJI e outro
APELADO : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO : MAURY IZIDORO

DECISÃO

Vistos, etc.

I - Trata-se de Apelação em Embargos à Execução Fiscal opostos por EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS - ECT em face da PREFEITURA MUNICIPAL DE SÃO PAULO objetivando a desconstituição da CDA, ao fundamento de sua nulidade, vez que a ECT, empresa pública, está ao amparo de isenção tributária, "ex vi" do art. 20, da Lei Municipal 9.670/83, e mais, do art. 12 do Decreto-Lei 509/69.

A r. sentença julgou procedentes os Embargos, fixando a verba honorária em R\$ 380,00 (trezentos e oitenta reais).

Apela a Embargada pugnando pela reversão do julgado.

II - Passo ao exame da questão posta, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalte-se "ab initio", a importância da aplicação do dispositivo em apreço às demandas em curso, dando-se cumprimento ao art. 5º, LXXVIII da Constituição Federal, voltado à celeridade na prestação jurisdicional, mormente quando a controvérsia posta restou assentada por pacífica orientação das Cortes Superiores.

A Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - ECT, tem natureza jurídica de Empresa Pública Federal, criada pelo Decreto-Lei 509/69, voltada à prestação de serviços postais em todo território nacional.

Referido decreto, recepcionado pela nova ordem constitucional, dispensa à ECT as prerrogativas próprias à Fazenda Pública.

Dispõe o art. 12 do Decreto-Lei 509/69:

"Art. 12 - A ECT gozará de isenção de direitos de importação de materiais e equipamentos destinados aos seus serviços, dos privilégios concedidos à Fazenda Pública, quer em relação a imunidade tributária, direta ou indireta, impenhorabilidade de seus bens, rendas e serviços, quer no concernente a foro, prazos e custas processuais."

Essas prerrogativas são reconhecidas pelo Excelso Pretório (STF RE nº 220.906-9, Rel. Min. Maurício Corrêa, DJU 14.11.2002).

A hipótese dos autos, todavia, não é de imunidade, tampouco de isenção.

Cuida-se de Taxa de Fiscalização de Localização Instalação e Funcionamento (TLIF), anualmente renovável, exigida pelo efetivo exercício do poder de polícia pela Municipalidade, nos termos de legislação pertinente.

Insere-se no âmbito da autonomia Municipal, bem como em seu peculiar interesse, a fiscalização dos estabelecimentos urbanos, quanto à segurança, higiene, obediência a posturas, localização face ao zoneamento, etc. Tais atividades de natureza administrativa derivam do regular exercício do poder de polícia, conceituado no artigo 78 do Código Tributário Nacional, ensejando a exigência de taxas com expressa previsão constitucional posta no art. 145, II. Não há se falar, pois em isenção na espécie, despidiend-a a comprovação da efetiva atividade de fiscalização, porque notória.

A propósito:

"Taxa de licença de localização e funcionamento instituída por lei municipal: constitucionalidade da exação, conforme entendimento firmado pelo Supremo Tribunal (cf. RE 220.316, Pleno, Galvão, 12.10.99, DJ 26.6.2001; RE 198.904, 1ª T., Galvão, 28.5.96, DJ 27.9.96; RE 222.252, 1ª T., Ellen, 17.04.01, DJ 18.05.01; RE 213.552, 2ª T., Marco Aurélio, 30.5.00, DJ 18.8.00)"

(STF, AgRRE nº 188908, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, DJU 17.10.2003)

"TAXA DE LICENÇA PARA LOCALIZAÇÃO E FUNCIONAMENTO. EXERCÍCIO DO PODER DE POLÍCIA. ART. 145, II, DA CONSTITUIÇÃO.

- Ausência de prequestionamento - fundamento suficiente, que não restou impugnado pela agravante.

- A cobrança da taxa de localização e funcionamento, pelo Município de São Paulo, prescinde da efetiva comprovação da atividade fiscalizadora, diante da notoriedade do exercício do poder de polícia pelo aparato administrativo dessa municipalidade.

Precedentes.

Agravo regimental a que se nega provimento."

(STF, AgRg no RE nº 222.252-6/SP, Rel. Min. Ellen Gracie, DJ 14.05.2001)

TRIBUTÁRIO - TAXA DE FISCALIZAÇÃO DE ANÚNCIO - LEGITIMIDADE DA COBRANÇA - ART. 77 DO CTN.

1. O STF já proclamou a constitucionalidade de taxas, anualmente renováveis, pelo exercício do poder de polícia, e se a base de cálculo não agredir o CTN.

2. Afastada a incidência do enunciado da Súmula 157/STJ.

3. Desnecessária a prova da efetiva fiscalização, sendo suficiente sua potencial existência.

4. Recurso especial provido.

(STJ, RESP nº 678267, Rel. Min. Eliana Calmon, DJU 28.11.2005)

"TRIBUTÁRIO - TAXA DE FISCALIZAÇÃO DE LOCALIZAÇÃO E FUNCIONAMENTO.

1. O STF já proclamou a constitucionalidade de taxas, anualmente renováveis, pelo exercício do poder de polícia, e se a base de cálculo não agredir o CTN.

2. Afastada a incidência do enunciado da Súmula 157/STJ.

3. Recurso especial improvido."

(STJ, Resp nº 261.571, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ 06.10.2003)

Isto posto, dou provimento à apelação, nos termos do art. 557, §1º-A, do CPC, invertidos os ônus de sucumbência.

II - Comunique-se.

III - Publique-se e intimem-se.

IV - Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao Juízo de Origem.

São Paulo, 16 de dezembro de 2010.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005515-20.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.005515-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD

APELANTE : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT

ADVOGADO : IRENE LUISA POLIDORO DA SILVA e outro

: MARIA ALICE DE OLIVEIRA RIBAS

APELADO : FLASH SERVICE E LOGISTICA LTDA

ADVOGADO : ISABEL CRISTINA CORRÊA e outro

DESPACHO

Fls. 50/52: Intime-se a apelante, a fim de que a Dra. Maria Alice de Oliveira Ribas - OAB/SP 246.330, subscritora da petição protocolo 2010/229896, apresente procuração com poderes especiais, nos termos do artigo 38 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 19 de janeiro de 2011.
Paulo Sarno
Juiz Federal Convocado

00033 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0025572-59.2006.4.03.6100/SP
2006.61.00.025572-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
PARTE AUTORA : KARINA FERNANDES RUY TUNCHEL
ADVOGADO : MARCELO APARECIDO BATISTA SEBA e outro
PARTE RÉ : SOCIEDADE EDUCACIONAL S/A
ADVOGADO : CARMEN LUCIA ZIMMERMANN ARANHA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
DESPACHO

Vistos.

Tendo em vista o tempo decorrido desde a impetração do presente mandado de segurança, informem as partes a atual situação da matéria em discussão, comprovando o alegado, no prazo legal.

Intime-se.

São Paulo, 31 de janeiro de 2011.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000860-51.2006.4.03.6117/SP
2006.61.17.000860-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : ANA CAROLINA GIMENES GAMBA
: MARCIO DANTAS DOS SANTOS
APELADO : PREFEITURA MUNICIPAL DE JAU
ADVOGADO : RONALDO ADRIANO DOS SANTOS
DESPACHO

Ante a informação de fl. 90, intime-se o agravante para regularizar sua representação processual no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de não conhecimento do agravo legal.

Int.

São Paulo, 17 de janeiro de 2011.
Paulo Sarno
Juiz Federal Convocado

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006958-46.2006.4.03.6119/SP
2006.61.19.006958-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
APELANTE : TIEL TECNICA INDL/ ELETRICA LTDA
ADVOGADO : FABIO BOCCIA FRANCISCO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 00069584620064036119 3 Vr GUARULHOS/SP
DESPACHO

1. Trata-se de apelação interposta contra a r. sentença proferida em Embargos à Execução.
2. O exame do recurso é inviável, por ora, em consequência da ausência de documentos indispensáveis.
3. Determino à apelante a juntada de cópia do despacho que ordenou a citação, na ação executiva
4. Publique-se, intime(m)-se e cumpra-se.

São Paulo, 17 de dezembro de 2010.

Fábio Prieto de Souza

Desembargador Federal Relator

00036 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0083003-81.2007.4.03.0000/SP
2007.03.00.083003-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : REGINALDO CAGINI
AGRAVADO : PEDRO NOGUEIRA DOS SANTOS
ADVOGADO : RENATO VALDRIGHI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG. : 2007.61.09.004661-0 2 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso contra ordem de exibição de extratos bancários, para correntista, por instituição financeira. A questão está pacificada no Superior Tribunal de Justiça e vem sendo, inclusive, resolvida no âmbito de decisão monocrática. Confira-se:

*AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 1.189.876 - SP. RELATOR : MINISTRO JOÃO OTÁVIO DE NORONHA. (...)
O especial, fundado nas alíneas "a" e "c" da norma autorizadora, foi interposto contra acórdão assim ementado:
"AÇÃO DE COBRANÇA - CONTA POUPANÇA - Extinção do processo sem julgamento do mérito em virtude da falta dos documentos indispensáveis à propositura da ação - Descabimento - Requerimento da exibição dos documentos pela instituição financeira - Procedimento previsto nos artigos 355 e seguintes do Código de Processo Civil - Ademais, a jurisprudência vem entendendo que, em tais demandas, os extratos bancários não são documentos indispensáveis à propositura da ação - Extinção afastada - Recurso provido."
Aduz a parte recorrente violação dos artigos 283 e 396 do CPC, posto que cabe ao autor provar os atos constitutivos do seu direito, assim como instruir a petição inicial com documentos indispensáveis ao conhecimento da lide. Aponta a existência de dissídio jurisprudencial.
Passo, pois, à análise da proposição mencionada. A jurisprudência assente desta Corte, é no entendimento de que em se tratando de documento comum às partes, não se admite a recusa de exibi-lo, notadamente quando a instituição recorrente tem a obrigação de mantê-lo enquanto não prescrita eventual ação sobre ele. Neste sentido, os seguintes precedentes: Quarta Turma, AgRg no Ag n. 1.094.156/GO, minha relatoria, DJe de 18/05/2009; Terceira Turma, AgRg no Ag n. 1.128.185/RS, relator Ministro Sidnei Beneti, DJe de 13/05/2009; Terceira Turma, AgRg no REsp n. 1.081.912/RS, relatora Ministra Nancy Andrighi, DJe de 17/03/2009; Terceira Turma, AgRg no Ag n. 1.037.087/RS, relator Massami Uyeda, DJe de 20/10/2008. O entendimento adotado pelo Tribunal a quo está em harmonia com a jurisprudência acima colacionada, impondo-se, portanto, a incidência do enunciado sumular n. 83 do STJ - "Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a decisão do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida". Ante o exposto, nego provimento ao agravo. Brasília (DF), 14 de junho de 2010".*

É exato que a jurisprudência daquela Corte Superior exige o fornecimento de **dados mínimos**, pelo correntista, para a **identificação da própria relação jurídica entre as partes**, sob pena da **simples alegação da existência do negócio jurídico** ser convertida na **prova do dano**.

São considerados **elementos mínimos de informação**, além do **nome do correntista**, os **números do CPF e da própria conta de poupança**.

RECURSO ESPECIAL - AÇÃO DE EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS - OBRIGAÇÃO DECORRENTE DE LEI - CONDICIONAMENTO OU RECUSA - IMPOSSIBILIDADE - ESPECIFICAÇÃO, PELO CORRENTISTA, DOS PERÍODOS DE EXIBIÇÃO DOS EXTRATOS BANCÁRIOS, BEM COMO FORNECIMENTO DO NÚMERO DO CPF E REFERÊNCIA A UMA DAS CONTAS DE POUPANÇA CADASTRADAS PERANTE A INSTITUIÇÃO FINANCEIRA - DADOS SUFICIENTES PARA A COMPROVAÇÃO DA EXISTÊNCIA DAS CONTAS DE POUPANÇA NOS PERÍODOS MENCIONADOS NA INICIAL - DEVER DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA DE EXIBIR OS EXTRATOS REQUERIDOS - RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

I - O correntista detém interesse de agir, ao ajuizar ação de exibição de documentos, objetivando questionar, em ação principal, as relações jurídicas decorrentes de tais documentos;
II - A obrigação da instituição financeira de exibir a documentação requerida decorre de lei, de integração contratual compulsória, não podendo ser objeto de recusa nem de condicionantes, em face do princípio da boa-fé objetiva;
III - O cliente do banco pode acionar judicialmente a instituição financeira objetivando prestação de contas, não sendo genérico o pedido que indique a relação jurídica existente entre as partes e especifique o período que entende necessários os esclarecimentos;
IV - Na hipótese dos autos, o recorrente especificou, de modo preciso, os períodos em que pretendeu ver exibidos os extratos, bem como juntou documentos que, em tese, comprovam a existência de relação jurídica entre as partes, sendo esses dados suficientes para, mediante simples consulta ao sistema de informática da instituição financeira, demonstrar-se a existência ou não de conta de poupança em nome do recorrente nos períodos mencionados na inicial;
V - Recurso especial provido.
(REsp 1105747/PR, TERCEIRA TURMA, julgado em 07/05/2009, DJe 20/11/2009).

No caso concreto, os documentos exigidos foram apresentados.
Fornecidos os elementos mínimos de informação sobre o negócio jurídico, pelo correntista, a instituição financeira não pode, diante do Poder Judiciário, para realizar a exibição dos documentos, fazer a exigência do pagamento de **tarifa bancária**.

Ação de exibição de documentos. Extratos bancários. Precedente da Corte.

1. Na ação de exibição de documentos, no caso, extratos de conta de poupança, não pode a instituição financeira condicionar a exibição ao pagamento de tarifa bancária, pouco relevando a alegação de que já eram fornecidos mensalmente.

2. Recurso especial conhecido e provido.

(REsp 653.895/PR, Rel. Ministro CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO, TERCEIRA TURMA, julgado em 21/02/2006, DJ 05/06/2006 p. 259).

"Na ação de exibição de documentos, não cabe a aplicação de multa cominatória", nos termos da Súmula 372, do Superior Tribunal de Justiça.

Por estes fundamentos, nego seguimento ao agravo de instrumento (artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil).
Comunique-se.

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao digno Juízo de Primeiro Grau.

São Paulo, 17 de dezembro de 2010.

Fábio Prieto de Souza

Desembargador Federal Relator

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0670132-72.1985.4.03.6100/SP

2007.03.99.008983-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado BATISTA GONCALVES

APELANTE : ISADOQUE MARCAL

ADVOGADO : STELA MARAFIOTE (Int.Pessoal)

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : EDUARDO RODRIGUES DA COSTA

No. ORIG. : 00.06.70132-9 10 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Comprovado nos autos o óbito do autor, a habilitação de herdeiros há de ser promovida pelo cônjuge e herdeiros necessários, na forma do artigo 1.060, inciso I, do CPC.

Tendo em vista que da certidão de óbito consta outra herdeira além da peticionária, intime-se MIRIAM DO CARMO para que, no prazo de 10 (dez) dias, requeira a habilitação para regular prosseguimento do feito.

Após, intime-se a Caixa econômica Federal para manifestar concordância com a habilitação.

Oportunamente, remetam-se os autos ao Ministério Público Federal.

Intime-se.

Publique-se

São Paulo, 01 de outubro de 2010.

BATISTA GONCALVES

Juiz Federal Convocado

00038 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0007692-29.2007.4.03.6000/MS
2007.60.00.007692-7/MS

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
PARTE AUTORA : GABRIEL GABINO MELLO MOREIRA
ADVOGADO : WAGNER LEAO DO CARMO e outro
PARTE RÉ : Universidade Catolica Dom Bosco UCDB
ADVOGADO : ADRIANE CORDOBA SEVERO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE Sec Jud MS
DESPACHO

Vistos.

Tendo em vista o tempo decorrido desde a impetração do presente mandado de segurança, informem as partes a atual situação da matéria em discussão, comprovando o alegado, no prazo legal.

Intime-se.

São Paulo, 31 de janeiro de 2011.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000249-18.2007.4.03.6100/SP
2007.61.00.000249-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : JOSE BASTOS FREIRES e outros
: RODRIGO DA SILVA
: GILBERTO MARQUES DO COUTO
: ANDRE LUIZ VASCONCELLOS DOS SANTOS
: ANDREA SANTOS DA SILVEIRA
: ITALO PISTILLI NETO
ADVOGADO : EDILENE SANTANA VIEIRA BASTOS FREIRES e outro
APELANTE : VINICIUS GOMES ALVES
ADVOGADO : EDILENE SANTANA VIEIRA BASTOS FREIRES
APELADO : CENTRO UNIVERSITARIO FIEO UNIFIEO
ADVOGADO : NILSON MORETZSOHN SILVEIRA SIMÕES

DESPACHO

Vistos.

Tendo em vista o tempo decorrido desde a impetração do presente mandado de segurança, informem as partes a atual situação da matéria em discussão, comprovando o alegado, no prazo legal.

Intime-se.

São Paulo, 31 de janeiro de 2011.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003340-19.2007.4.03.6100/SP
2007.61.00.003340-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : RAFAEL OLIVEIRA DE CASTRO

ADVOGADO : MAURICIO APARECIDO CRESOSTOMO e outro
APELADO : INSTITUICAO EDUCACIONAL SAO MIGUEL PAULISTA
ADVOGADO : CINTHIA THAIS GALICHIO
DESPACHO

Vistos.

Tendo em vista o tempo decorrido desde a impetração do presente mandado de segurança, informem as partes a atual situação da matéria em discussão, comprovando o alegado, no prazo legal.

Intime-se.

São Paulo, 31 de janeiro de 2011.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003795-81.2007.4.03.6100/SP
2007.61.00.003795-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : ACADEMIA PAULISTA ANCHIETA S/C LTDA
ADVOGADO : ADRIANA INÁCIA VIEIRA
APELADO : DOUGLAS EDSON CONCORDA
ADVOGADO : YOKO MIYAZONO ALVES PINTO e outro
DESPACHO

Vistos.

Tendo em vista o tempo decorrido desde a impetração do presente mandado de segurança, informem as partes a atual situação da matéria em discussão, comprovando o alegado, no prazo legal.

Intime-se.

São Paulo, 31 de janeiro de 2011.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006152-34.2007.4.03.6100/SP
2007.61.00.006152-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : LILIA ALICE DOS SANTOS GOMES QUEIROZ
ADVOGADO : ADALBERTO BANDEIRA DE CARVALHO e outro
APELADO : UNIVERSITARIO NOVE DE JULHO UNINOVE
ADVOGADO : RAFAELA ZUCHNA e outro
DESPACHO

Vistos.

Tendo em vista o tempo decorrido desde a impetração do presente mandado de segurança, informem as partes a atual situação da matéria em discussão, comprovando o alegado, no prazo legal.

Intime-se.

São Paulo, 31 de janeiro de 2011.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024787-63.2007.4.03.6100/SP
2007.61.00.024787-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : Conselho Regional de Educacao Fisica do Estado de Sao Paulo CREF4SP
ADVOGADO : JONATAS FRANCISCO CHAVES e outro
APELADO : PAULA SANTOS CARNELOS
ADVOGADO : RICARDO SOARES CAIUBY e outro
DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO
Vistos etc.

I- Trata-se de Embargos de Declaração opostos em face do r. *decisum* de fls. 311/313 que, em sede de Ação Ordinária, deu provimento à apelação do Conselho Regional de Educação física da 4º Região- CREF4/SP, nos termos do art. 557 do CPC.

Sustenta a Embargante (PAULA SANTOS CARNELOS), a existência de omissão no que tange à análise do disposto no art. 5º, inc. XIII e art. 22, inc. XVI e XXIV, tobas da CF; art.1º, 2º e 3º da Lei 9696/98 e ao Parecer nº 400/05 do MEC e, mais, pré-questiona a matéria visando à interposição de Recurso Especial e ou Extraordinário.

II- Presentemente, cedoço que compete ao Relator apreciar Embargos de Declaração opostos contra decisão singular (STJ - REsp 508950-SC, Rel. Min. Sálvio De Figueiredo Teixeira, DJU 23/10/2003; STJ - Edcl nos EREsp no. 174.291-DF, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, DJU 25/06/2001).

Não há, na decisão embargada, qualquer obscuridade, dúvida, contradição ou omissão a ser suprida via embargos de declaração. Ausentes, por isso, seus pressupostos de admissibilidade.

Pretende a Embargante imprimir caráter de infringência aos presentes embargos, já que suas razões versam sobre o mérito da causa.

Deve, pois, se valer da via processual pertinente, porquanto esta Relatora já concluiu que (fls. 312):

"No exercício de suas atribuições legais, o Conselho Nacional de Educação editou as Resoluções n. 01/02, 02/02 e 07/04 que promovem a devida distinção entre a graduação para exercício da função de magistério na Educação Básica (Resolução CNE n. 02/02, que fixa carga horária mínima de 2.800 horas e curso de duração mínima de 3 anos) e a graduação para exercício de magistério com licenciatura plena (Resolução CNE n. 07/04 c.c. Resolução CFE n. 3/87, com exigência de carga horária mínima de 3.200 horas e duração mínima de 4 anos).

Nesse contexto, exsurge a improcedência do pleito formulado pela parte autora que, não tendo atendido às exigências da Resolução CNE n. 07/04, faz jus à inscrição como profissional de educação física tão somente para Educação Básica".

A propósito, confira-se nota "3a" ao art. 535 (in Código de Processo Civil, Theotônio Negrão, Malheiros Editores, 1998, 29ª ed.):

"Os embargos de declaração têm por finalidade a eliminação de obscuridade, omissão, dúvida ou contradição. Se o acórdão embargado não está eivado de nenhum desses vícios, os embargos não podem ser recebidos, sob pena de ofender o art. 535, CPC" (RSTJ 59/170).

Ademais, orientação pretoriana:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO: inexistência de omissão, contradição ou obscuridade a suprir: caráter infringente e manifestamente protelatório: rejeição(...)."

(STF, AI-AgR-ED 600755/GO - GOIÁS, Relator Min. SEPÚLVEDA PERTENCE, 26/6/2007, Primeira Turma, DJ 17-8-2007).

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU OMISSÃO - PRETENDIDO REEXAME DA CAUSA - CARÁTER INFRINGENTE - INADMISSIBILIDADE - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. - Não se revelam cabíveis os embargos de declaração, quando a parte recorrente - a pretexto de esclarecer uma inexistente situação de obscuridade, omissão ou contradição - vem a utilizá-los com o objetivo de infringir o julgado e de, assim, viabilizar um indevido reexame da causa. Precedentes."

(STF, AI-AgR-ED 600657/PB - PARAÍBA, Rel. Min. CELSO DE MELLO, 19/6/2007, Segunda Turma, DJ 03-08-2007 PP-00120, EMENT VOL-02283-14 PP-02773)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ICMS - TAXA SELIC - LEI ESTADUAL 6.763/75-MG - VIOLAÇÃO REFLEXA AO ART. 161, §1º DO CTN - APLICAÇÃO DA SÚMULA 280/STF - INFUNDADA ALEGAÇÃO DE OBSCURIDADE E CONTRADIÇÃO NO JULGADO - EFEITO INFRINGENTE. (...)

2. *Inexistente qualquer das hipóteses do art. 535 do CPC, não merecem acolhida os embargos de declaração com nítido caráter infringente.*

3. *Embargos de declaração rejeitados."*

(STJ, EDcl no AgRg no REsp 663063/MG; 2004/0075727-0, Rel. Min. ELIANA CALMON (1114), T2, 7/8/2007, DJ 16.8.2007 p. 307).

Saliente-se, mais, a interposição dos declaratórios para fins de pré-questionamento, deve observar os requisitos alinhados no art. 535 do Estatuto Processual Civil.

Nesse sentido:

"Mesmo nos embargos de declaração com fim de pré-questionamento, devem-se observar os lindes traçados no art. 535 do CPC (obscuridade, dúvida, contradição, omissão e, por construção pretoriana integrativa, a hipótese de erro material). Esse recurso não é objeto de reexame da causa."

(STJ - RESP nº 11.465-0 - Rel. Min. Demócrito Reinaldo, DJU de 15/02/93).

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA.

Os embargos de declaração destinam-se a expungir do julgado eventuais omissão, obscuridade ou contradição, não se caracterizando via própria à discussão de matéria de índole constitucional, ainda que para fins de prequestionamento. Inexistentes os vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil, são incabíveis os declaratórios.

Embargos rejeitados."

(STJ - EDcl nos EREsp 269353 / SP, Rel. Min. CASTRO FILHO, DJ 25/08/2003, p. 259).

Ressalte-se, por fim, como bem salientou o E. Ministro Edson Vidigal, *"o juiz deve se pronunciar sobre todos os temas controvertidos da causa; não está obrigado, entretanto, a responder ponto a ponto, todas as alegações das partes, que se irrelevantes podem ser repelidas implicitamente"* (STJ, Resp 252084/PR, 5ª Turma, j. 24/10/00, p. DJU 04/12/00).

E mais:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO, DÚVIDA OU FALTA DE FUNDAMENTAÇÃO NO ACÓRDÃO A QUO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. INSTRUÇÃO NORMATIVA. NORMA NÃO ALCANÇADA PELA EXPRESSÃO "LEI FEDERAL" CONSTANTE DO ART. 105, III, "A", DA CF/1988. IMPOSSIBILIDADE. (...)

3. fundamentos da decisão a quo que são claros e nítidos, sem haver omissões, obscuridades, dúvidas ou contradições. o não-acatamento das teses contidas no recurso não implica cerceamento de defesa. ao magistrado cabe apreciar a questão de acordo com o que entender atinente à lide. não está obrigado a julgá-la conforme 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. não obstante a oposição de embargos declaratórios, não são eles mero expediente para forçar o ingresso na instância extraordinária, se não há omissão do acórdão a ser suprida. não há necessidade de se abordar, como suporte da decisão, dispositivos legais e/ou constitucionais. inexistente ofensa ao art. 535, I e II, do cpc quando a matéria enfocada é devidamente abordada no voto a quo.

4. ausência do necessário prequestionamento dos demais dispositivos legais indicados como afrontados, por não terem sido abordados, em momento algum, na decisão recorrida, mesmo não sendo necessárias a sua menção nem a sua análise. o acórdão atacado não fincou suas razões com base nas normas elencadas, mas sim com fundamentação diversa, o que não enseja a abertura da via aclaratória apenas para fins de prequestionamento. (...)"

(STJ - AgRg no REsp 984761 / MG AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL2007/0210926-1 - Rel. Min. José Delgado, DJe 06/03/2008).

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

PRECEDENTES. REJEIÇÃO. 1. Inexistindo no Acórdão embargado obscuridade, dúvida, contradição ou omissão, ausentes os pressupostos de admissibilidade recursal. 2. Ferindo os Embargos questão meritória, revestindo-se, mais, de nítido caráter infringente, não se subsumem aos requisitos alinhados na lei processual. Precedentes (STF: AI-AgR-ED 600755/GO, Rel. Min. Sepúlveda Pertence DJU 26.6.07; AI-AgR-ED 600657/PB, Rel. Min. Celso de Mello, DJU 3.8.07; STJ: Edcl no Agr no REsp 663063/MG, Rel. Min. Eliana Calmon, DJU 16.08.07). 3. A interposição dos declaratórios para fins de pré-questionamento, deve observar os requisitos alinhados no art. 535 do Estatuto Processual Civil (STJ: RESP nº 11.465-0, Rel. Min. Demócrito Reinaldo; EDcl nos EREsp 269353, Rel. Min. CASTRO FILHO; AgRg no REsp 984761, Rel. Min. JOSÉ DELGADO). 4. Embargos rejeitados."

(TRF3, AC 200061130023669,4ª Turma, Rel. Des. Fed. Salette Nascimento, DJF3 CJ1 DATA: 08/11/2010 PÁGINA: 211).

Ante o exposto, rejeito os presentes Embargos.

III- Publique-se. Intime-se.

IV- Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao Juízo de Origem.

São Paulo, 17 de janeiro de 2011.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027868-20.2007.4.03.6100/SP
2007.61.00.027868-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : MARIA FILOMENA CABO SANCHES
ADVOGADO : SANDRA LÚCIA GIBA e outro
APELADO : Universidade Bandeirante de Sao Paulo UNIBAN
ADVOGADO : KWANG JAE CHUNG
DESPACHO

Vistos.

Tendo em vista o tempo decorrido desde a impetração do presente mandado de segurança, informem as partes a atual situação da matéria em discussão, comprovando o alegado, no prazo legal.

Intime-se.

São Paulo, 31 de janeiro de 2011.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00045 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0029578-75.2007.4.03.6100/SP
2007.61.00.029578-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
PARTE AUTORA : MARIA DAS DORES ALEXANDRE
ADVOGADO : JOSENILSON DE BRITO e outro
PARTE RÉ : CENTRO UNIVERSITARIO NOVE DE JULHO UNINOVE
ADVOGADO : FABIO ANTUNES MERCKI e outro
: TATTIANA CRISTINA MAIA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DESPACHO

Vistos.

Tendo em vista o tempo decorrido desde a impetração do presente mandado de segurança, informem as partes a atual situação da matéria em discussão, comprovando o alegado, no prazo legal.

Intime-se.

São Paulo, 31 de janeiro de 2011.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008064-57.2007.4.03.6103/SP
2007.61.03.008064-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : JOSE DONIZETE DE OLIVEIRA
ADVOGADO : PAULO HENRIQUE TAVARES DE MELO e outro
APELADO : UNIVERSIDADE DO VALE DO PARAIBA UNIVAP

ADVOGADO : MARIA CRISTINA GOULART PUPIO SILVA e outro

DESPACHO

Vistos.

Tendo em vista o tempo decorrido desde a impetração do presente mandado de segurança, informem as partes a atual situação da matéria em discussão, comprovando o alegado, no prazo legal.

Intime-se.

São Paulo, 31 de janeiro de 2011.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010041-66.2007.4.03.6109/SP

2007.61.09.010041-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : MARISA SACILOTTO NERY e outro

APELADO : SUELI APARECIDA DAVOLOS

ADVOGADO : LUIZ GUSTAVO MARQUES e outro

DECISÃO

Vistos, etc.

I- Trata-se de apelação em sede de ação ordinária objetivando a remuneração das cadernetas de poupança pelos índices de 26,06% e 42,72%, relativos aos meses de junho/87 e janeiro/89, acrescida de correção monetária, juros remuneratórios de 0,5% ao mês e juros de mora a partir da citação.

A r. sentença julgou a ação parcialmente procedente, condenando a Caixa Econômica Federal - CEF ao pagamento do crédito da diferença apurada entre o que foi depositado na conta do demandante e o montante efetivamente devido, aplicados os índices do IPC de 26,06% (junho/87), 42,72% (janeiro/89), 44,80% (abril/90) e 21,87% (fevereiro/91), acrescida de correção monetária na forma da Resolução 561/07 do CEF, juros remuneratórios de 0,5% ao mês e juros de mora de 1% ao mês a partir da citação, fixando, mais, honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação.

Irresignada, apela a CEF, sustentando a legalidade das normas relativas aos Planos Collor I e II, pugnando, a final, pela reversão do julgado.

II- Passo ao exame da questão posta, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalte-se "ab initio", a importância da aplicação do dispositivo em apreço às demandas em curso, dando-se cumprimento ao art. 5º, LXXVIII da Constituição Federal, voltado à celeridade na prestação jurisdicional, mormente quando a controvérsia posta restou assentada por pacífica orientação das Cortes Superiores.

É de ser reconhecido o julgamento "ultra petita" à luz dos arts. 128 e 460 do CPC, de ofício, dado que, formulado pleito de correção com base nos índices dos meses de junho/87 e janeiro/89, exclusivamente, impossível condenação com base nos índices relativos ao período de abril/90 e fevereiro/91.

Isto posto, reconheço de ofício a ocorrência de julgamento "ultra petita", reduzindo-o aos limites da lide, prejudicada a apelação da CEF, nos termos do art. 557 do CPC.

III- Comunique-se.

IV- Publique-se e intime-se.

V- Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao Juízo de Origem.

São Paulo, 20 de janeiro de 2011.

Salette Nascimento

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007064-86.2007.4.03.6114/SP

2007.61.14.007064-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : MIRIAM CINTIA MARTINS
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS SOUZA DOS SANTOS e outro
APELADO : SOCIEDADE EDUCACIONAL DO GRANDE ABC S/C LTDA FACULDADE
: FAPAN
ADVOGADO : MATIAS ALVES CORREIA e outro
DESPACHO
Vistos.

Tendo em vista o tempo decorrido desde a impetração do presente mandado de segurança, informem as partes a atual situação da matéria em discussão, comprovando o alegado, no prazo legal.

Intime-se.

São Paulo, 31 de janeiro de 2011.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038919-73.2007.4.03.6182/SP
2007.61.82.038919-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO : RAIMUNDA MONICA MAGNO ARAUJO BONAGURA e outro
APELADO : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP
ADVOGADO : MARTA TALARITO MELIANI e outro
DECISÃO
Vistos, etc.

I- Trata-se de Embargos à Execução Fiscal ajuizados pela Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos (ECT) em face da Prefeitura Municipal de São Paulo, sustentando, preliminarmente, a impenhorabilidade dos bens da Autarquia e, no mérito, a impossibilidade de cobrança de IPTU em face da ECT dada a existência de imunidade na forma do art. 150, VI, "a" da Constituição Federal.

Sobreveio o r. "decisum" de improcedência dos Embargos. Fixados honorários advocatícios no valor de R\$ 400,00 (quatrocentos reais).

Irresignada, apela a ECT, pugnando pela reversão do julgado.

II- Passo ao exame da questão posta, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalte-se "ab initio", a importância da aplicação do dispositivo em apreço às demandas em curso, dando-se cumprimento ao art. 5º, LXXVIII da Constituição Federal, voltado à celeridade na prestação jurisdicional, mormente quando a controvérsia posta restou assentada por pacífica orientação das Cortes Superiores.

Observe, preliminarmente, estar assentada a impenhorabilidade dos bens da ECT, consoante orientação do E. STF:

"EMENTA: 1. Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos: execução (CF, art. 100; C.Pr.Civil, arts. 730 e 731): recepção pela Constituição de 1988 do art. 12 do Decreto-Lei 509/69, que estendeu à Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos os privilégios conferidos à Fazenda Pública, dentre eles o da impenhorabilidade de seus bens, rendas e serviços, devendo a execução fazer-se mediante precatório, sob pena de vulneração do disposto no artigo 100 da Constituição da República: precedente".

(STF, AI 243250 AgR / RS, 1ª Turma, Rel. Min. SEPÚLVEDA PERTENCE, DJ 23-04-2004 PP-00009, EMENT VOL-02148-06 PP-01150).

"EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA RECÍPROCA. IPTU. EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS. ABRANGÊNCIA. PRECEDENTES. O Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a compatibilidade do Decreto-lei n. 509/69 --- que dispõe sobre a impenhorabilidade dos bens da ECT e os benefícios fiscais outorgados a essa Empresa --- com a Constituição do Brasil. Agravo regimental a que se nega provimento".

(STF, AI 718646 AgR / SP, 2ª Turma, Rel. Min. EROS GRAU, DJe-202 DIVULG 23-10-2008 PUBLIC 24-10-2008, EMENT VOL-02338-16 PP-03262).

Igualmente, é de se notar existência da imunidade tributária, estabelecida no art. 150, VI, "a" da CF e referente tão-somente a impostos, não se podendo, a pretexto de interpretar a norma constitucional, ampliá-la para abranger as taxas. Nesse sentido e, especificamente no que tange à ECT, a jurisprudência do E. STF:

"EMENTA: CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. ECT - 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. TAXAS: IMUNIDADE RECÍPROCA: INEXISTÊNCIA. I. - As empresas públicas prestadoras de serviço público distinguem-se das que exercem atividade econômica. A ECT - 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. 22, X; C.F., art. 150, VI, a. Precedentes do STF: RE 424.227/SC, 407.099/RS, 354.897/RS, 356.122/RS e 398.630/SP, Ministro Carlos Velloso, 2ª Turma. II. - A imunidade tributária recíproca -- C.F., art. 150, VI, a -- somente é aplicável a impostos, não alcançando as taxas. III. - R.E. conhecido e improvido".
(STF, RE 364202 / RS, 2ª Turma, Rel. Min. CARLOS VELLOSO, DJ 28-10-2004 PP-00051, EMENT VOL-02170-02 PP-00302).

Não conheço das razões de apelação atinentes às Taxas de Conservação, Limpeza e Combate a Sinistros, vez que estranhas à lide.

Isto posto, conheço em parte da apelação e, na parte conhecida, dou-lhe provimento, nos termos do art. 557 do CPC, invertidos os ônus sucumbenciais.

III- Comunique-se.

IV- Publique-se e intimem-se.

V- Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao Juízo de Origem.

São Paulo, 09 de junho de 2010.

Salette Nascimento

00050 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010491-66.2008.4.03.0000/SP
2008.03.00.010491-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
AGRAVANTE : MARLENE DE LOURDES MEDEIROS VITIELLO
ADVOGADO : GALBER HENRIQUE PEREIRA RODRIGUES e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARACATUBA SecJud SP
No. ORIG. : 2007.61.07.005996-9 2 Vr ARACATUBA/SP
DECISÃO

Trata-se de recurso contra denegação de ordem de exibição de extratos bancários, para correntista, por instituição financeira.

A questão está pacificada no Superior Tribunal de Justiça e vem sendo, inclusive, resolvida no âmbito de decisão monocrática. Confira-se:

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 1.189.876 - SP. RELATOR : MINISTRO JOÃO OTÁVIO DE NORONHA. (...) O especial, fundado nas alíneas "a" e "c" da norma autorizadora, foi interposto contra acórdão assim ementado: "AÇÃO DE COBRANÇA - CONTA POUPANÇA - Extinção do processo sem julgamento do mérito em virtude da falta dos documentos indispensáveis à propositura da ação - Descabimento - Requerimento da exibição dos documentos pela instituição financeira - Procedimento previsto nos artigos 355 e seguintes do Código de Processo Civil - Ademais, a jurisprudência vem entendendo que, em tais demandas, os extratos bancários não são documentos indispensáveis à propositura da ação - Extinção afastada - Recurso provido." Aduz a parte recorrente violação dos artigos 283 e 396 do CPC, posto que cabe ao autor provar os atos constitutivos do seu direito, assim como instruir a petição inicial com documentos indispensáveis ao conhecimento da lide. Aponta a existência de dissídio jurisprudencial.

Passo, pois, à análise da proposição mencionada. A jurisprudência assente desta Corte, é no entendimento de que em se tratando de documento comum às partes, não se admite a recusa de exibi-lo, notadamente quando a instituição recorrente tem a obrigação de mantê-lo enquanto não prescrita eventual ação sobre ele. Neste sentido, os seguintes precedentes: Quarta Turma, AgRg no Ag n. 1.094.156/GO, minha relatoria, DJe de 18/05/2009; Terceira Turma, AgRg no Ag n. 1.128.185/RS, relator Ministro Sidnei Beneti, DJe de 13/05/2009; Terceira Turma, AgRg no REsp n. 1.081.912/RS, relatora Ministra Nancy Andrighi, DJe de 17/03/2009; Terceira Turma, AgRg no Ag n. 1.037.087/RS, relator Massami Uyeda, DJe de 20/10/2008. O entendimento adotado pelo Tribunal a quo está em harmonia com a jurisprudência acima colacionada, impondo-se, portanto, a incidência do enunciado sumular n. 83 do STJ - "Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a decisão do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida". Ante o exposto, nego provimento ao agravo. Brasília (DF), 14 de junho de 2010".

É exato que a jurisprudência daquela Corte Superior exige o fornecimento de **dados mínimos**, pelo correntista, para a **identificação da própria relação jurídica entre as partes**, sob pena da **simples alegação da existência do negócio jurídico** ser convertida na **prova do dano**.

São considerados **elementos mínimos de informação**, além do **nome do correntista**, os **números do CPF e da própria conta de poupança**.

RECURSO ESPECIAL - AÇÃO DE EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS - OBRIGAÇÃO DECORRENTE DE LEI - CONDICIONAMENTO OU RECUSA - IMPOSSIBILIDADE - ESPECIFICAÇÃO, PELO CORRENTISTA, DOS PERÍODOS DE EXIBIÇÃO DOS EXTRATOS BANCÁRIOS, BEM COMO FORNECIMENTO DO NÚMERO DO CPF E REFERÊNCIA A UMA DAS CONTAS DE POUPANÇA CADASTRADAS PERANTE A INSTITUIÇÃO FINANCEIRA - DADOS SUFICIENTES PARA A COMPROVAÇÃO DA EXISTÊNCIA DAS CONTAS DE POUPANÇA NOS PERÍODOS MENCIONADOS NA INICIAL - DEVER DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA DE EXIBIR OS EXTRATOS REQUERIDOS - RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

I - O correntista detém interesse de agir, ao ajuizar ação de exibição de documentos, objetivando questionar, em ação principal, as relações jurídicas decorrentes de tais documentos;

II - A obrigação da instituição financeira de exibir a documentação requerida decorre de lei, de integração contratual compulsória, não podendo ser objeto de recusa nem de condicionantes, em face do princípio da boa-fé objetiva;

III - O cliente do banco pode acionar judicialmente a instituição financeira objetivando prestação de contas, não sendo genérico o pedido que indique a relação jurídica existente entre as partes e especifique o período que entende necessários os esclarecimentos;

IV - Na hipótese dos autos, o recorrente especificou, de modo preciso, os períodos em que pretendeu ver exibidos os extratos, bem como juntou documentos que, em tese, comprovam a existência de relação jurídica entre as partes, sendo esses dados suficientes para, mediante simples consulta ao sistema de informática da instituição financeira, demonstrar-se a existência ou não de conta de poupança em nome do recorrente nos períodos mencionados na inicial;

V - Recurso especial provido.

(REsp 1105747/PR, TERCEIRA TURMA, julgado em 07/05/2009, DJe 20/11/2009).

No caso concreto, os documentos exigidos **não** foram apresentados.

Por estes fundamentos, **nego seguimento** ao recurso.

Comunique-se.

Publique-se e intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao digno Juízo de Primeiro Grau.

São Paulo, 17 de dezembro de 2010.

Fábio Prieto de Souza

Desembargador Federal Relator

00051 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028076-34.2008.4.03.0000/SP
2008.03.00.028076-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO

AGRAVANTE : ADALBERTO DE MATTOS e outros

: ADELAIDE BRUCH PEZETA

: ADRIANE DE OLIVEIRA BOASKI

: ALBERTINO ALVES DE SOUZA

: ALDO FILO BARRIONUEVO GARCIA

: ALDO HADDAD

: ALFREDO CARLOS GLASER

: ALZIRA REJANE

: ANA LUCIA ALVES DE SOUZA
: ANTONIO CARLOS DUARTE
ADVOGADO : IVAN PAROLIN FILHO e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2007.61.00.015250-6 12 Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Trata-se de recurso contra denegação de ordem de exibição de extratos bancários, para correntista, por instituição financeira.

A questão está pacificada no Superior Tribunal de Justiça e vem sendo, inclusive, resolvida no âmbito de decisão monocrática. Confira-se:

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 1.189.876 - SP. RELATOR : MINISTRO JOÃO OTÁVIO DE NORONHA. (...)
O especial, fundado nas alíneas "a" e "c" da norma autorizadora, foi interposto contra acórdão assim ementado:
"AÇÃO DE COBRANÇA - CONTA POUPANÇA - Extinção do processo sem julgamento do mérito em virtude da falta dos documentos indispensáveis à propositura da ação - Descabimento - Requerimento da exibição dos documentos pela instituição financeira - Procedimento previsto nos artigos 355 e seguintes do Código de Processo Civil - Ademais, a jurisprudência vem entendendo que, em tais demandas, os extratos bancários não são documentos indispensáveis à propositura da ação - Extinção afastada - Recurso provido."
Aduz a parte recorrente violação dos artigos 283 e 396 do CPC, posto que cabe ao autor provar os atos constitutivos do seu direito, assim como instruir a petição inicial com documentos indispensáveis ao conhecimento da lide. Aponta a existência de dissídio jurisprudencial.
Passo, pois, à análise da proposição mencionada. A jurisprudência assente desta Corte, é no entendimento de que em se tratando de documento comum às partes, não se admite a recusa de exibi-lo, notadamente quando a instituição recorrente tem a obrigação de mantê-lo enquanto não prescrita eventual ação sobre ele. Neste sentido, os seguintes precedentes: Quarta Turma, AgRg no Ag n. 1.094.156/GO, minha relatoria, DJe de 18/05/2009; Terceira Turma, AgRg no Ag n. 1.128.185/RS, relator Ministro Sidnei Beneti, DJe de 13/05/2009; Terceira Turma, AgRg no REsp n. 1.081.912/RS, relatora Ministra Nancy Andrigli, DJe de 17/03/2009; Terceira Turma, AgRg no Ag n. 1.037.087/RS, relator Massami Uyeda, DJe de 20/10/2008. O entendimento adotado pelo Tribunal a quo está em harmonia com a jurisprudência acima colacionada, impondo-se, portanto, a incidência do enunciado sumular n. 83 do STJ - "Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a decisão do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida". Ante o exposto, nego provimento ao agravo. Brasília (DF), 14 de junho de 2010".

É exato que a jurisprudência daquela Corte Superior exige o fornecimento de **dados mínimos**, pelo correntista, para a **identificação da própria relação jurídica entre as partes**, sob pena da **simples alegação da existência do negócio jurídico** ser convertida na **prova do dano**.

São considerados **elementos mínimos de informação**, além do **nome do correntista**, os **números do CPF e da própria conta de poupança**.

RECURSO ESPECIAL - AÇÃO DE EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS - OBRIGAÇÃO DECORRENTE DE LEI - CONDICIONAMENTO OU RECUSA - IMPOSSIBILIDADE - ESPECIFICAÇÃO, PELO CORRENTISTA, DOS PERÍODOS DE EXIBIÇÃO DOS EXTRATOS BANCÁRIOS, BEM COMO FORNECIMENTO DO NÚMERO DO CPF E REFERÊNCIA A UMA DAS CONTAS DE POUPANÇA CADASTRADAS PERANTE A INSTITUIÇÃO FINANCEIRA - DADOS SUFICIENTES PARA A COMPROVAÇÃO DA EXISTÊNCIA DAS CONTAS DE POUPANÇA NOS PERÍODOS MENCIONADOS NA INICIAL - DEVER DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA DE EXIBIR OS EXTRATOS REQUERIDOS - RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

I - O correntista detém interesse de agir, ao ajuizar ação de exibição de documentos, objetivando questionar, em ação principal, as relações jurídicas decorrentes de tais documentos;
II - A obrigação da instituição financeira de exibir a documentação requerida decorre de lei, de integração contratual compulsória, não podendo ser objeto de recusa nem de condicionantes, em face do princípio da boa-fé objetiva;
III - O cliente do banco pode acionar judicialmente a instituição financeira objetivando prestação de contas, não sendo genérico o pedido que indique a relação jurídica existente entre as partes e especifique o período que entende necessários os esclarecimentos;
IV - Na hipótese dos autos, o recorrente especificou, de modo preciso, os períodos em que pretendeu ver exibidos os extratos, bem como juntou documentos que, em tese, comprovam a existência de relação jurídica entre as partes, sendo esses dados suficientes para, mediante simples consulta ao sistema de informática da instituição financeira, demonstrar-se a existência ou não de conta de poupança em nome do recorrente nos períodos mencionados na inicial;
V - Recurso especial provido.
(REsp 1105747/PR, TERCEIRA TURMA, julgado em 07/05/2009, DJe 20/11/2009).

No caso concreto, os documentos exigidos não foram apresentados por todos os agravantes.
Por estes fundamentos, dou parcial provimento ao recurso, para que a ação prossiga em relação aos autores que forneceram os elementos mínimos exigidos.

Comunique-se.

Publique-se e intímese.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao digno Juízo de Primeiro Grau.

São Paulo, 17 de dezembro de 2010.

Fábio Prieto de Souza

Desembargador Federal Relator

00052 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0006978-26.2008.4.03.6100/SP
2008.61.00.006978-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
PARTE AUTORA : FELIPE AUGUSTO NAZARETH
ADVOGADO : FELIPE AUGUSTO NAZARETH
PARTE RÉ : Instituto Presbiteriano Mackenzie
ADVOGADO : THIAGO LEITE DE ABREU
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DESPACHO

Vistos.

Tendo em vista o tempo decorrido desde a impetração do presente mandado de segurança, informem as partes a atual situação da matéria em discussão, comprovando o alegado, no prazo legal.

Intime-se.

São Paulo, 31 de janeiro de 2011.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007147-13.2008.4.03.6100/SP
2008.61.00.007147-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : IRINEU AUGUSTO DE SOUZA CANDIDO
ADVOGADO : RENATO DA COSTA
APELADO : UNIVERSIDADE CIDADE DE SAO PAULO UNICID
ADVOGADO : VITOR MORAIS DE ANDRADE

DESPACHO

Vistos.

Tendo em vista o tempo decorrido desde a impetração do presente mandado de segurança, informem as partes a atual situação da matéria em discussão, comprovando o alegado, no prazo legal.

Intime-se.

São Paulo, 31 de janeiro de 2011.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015193-88.2008.4.03.6100/SP
2008.61.00.015193-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : VANESSA FERREIRA DIAS
ADVOGADO : ELIZABETH FERREIRA GOMES e outro
APELADO : Universidade Paulista UNIP
ADVOGADO : SONIA MARIA SONEGO
DESPACHO

Vistos.

Tendo em vista o tempo decorrido desde a impetração do presente mandado de segurança, informem as partes a atual situação da matéria em discussão, comprovando o alegado, no prazo legal.

Intime-se.

São Paulo, 31 de janeiro de 2011.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00055 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0020538-35.2008.4.03.6100/SP
2008.61.00.020538-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
PARTE AUTORA : EDSON PEREIRA DOS SANTOS
ADVOGADO : MARCIO EDUARDO GARCIA LEITE e outro
PARTE RÉ : INSTITUTO PAULISTA DE ENSINO E PESQUISA IPEP
ADVOGADO : ELIANE BARREIRINHAS DA COSTA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
DESPACHO

Vistos.

Tendo em vista o tempo decorrido desde a impetração do presente mandado de segurança, informem as partes a atual situação da matéria em discussão, comprovando o alegado, no prazo legal.

Intime-se.

São Paulo, 31 de janeiro de 2011.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00056 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0026449-28.2008.4.03.6100/SP
2008.61.00.026449-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : SOCIEDADE DE ENSINO SUPERIOR MEDIO E ENSINO FUNDAMENTAL
UNIVERSIDADE RADIAL
ADVOGADO : CARLOS ROBERTO DE SIQUEIRA CASTRO
GUSTAVO GONÇALVES GOMES
APELADO : DHEBORA FERNANDA CONCOLINI E SILVA
ADVOGADO : DANIEL DESTRO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
DESPACHO

Vistos.

Tendo em vista o tempo decorrido desde a impetração do presente mandado de segurança, informem as partes a atual situação da matéria em discussão, comprovando o alegado, no prazo legal.

Intime-se.

São Paulo, 31 de janeiro de 2011.

ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00057 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0028827-54.2008.4.03.6100/SP
2008.61.00.028827-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : UNIVERSIDADE SAO JUDAS TADEU
ADVOGADO : ALDO DE CRESCI NETO
APELADO : ERICK DA SILVA
ADVOGADO : MARCELO PETRONILIO DE SOUZA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DESPACHO

Vistos.

Tendo em vista o tempo decorrido desde a impetração do presente mandado de segurança, informem as partes a atual situação da matéria em discussão, comprovando o alegado, no prazo legal.

Intime-se.

São Paulo, 31 de janeiro de 2011.

ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000848-08.2008.4.03.6104/SP
2008.61.04.000848-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : ANDRE LUIZ MELES FERREIRA
ADVOGADO : RAFAEL APOLINÁRIO BORGES e outro
APELANTE : CENTRO UNIVERSITARIO LUSIADA
ADVOGADO : ROSEANE DE CARVALHO FRANZESE

APELADO : OS MESMOS

DESPACHO

Vistos.

Tendo em vista o tempo decorrido desde a impetração do presente mandado de segurança, informem as partes a atual situação da matéria em discussão, comprovando o alegado, no prazo legal.

Intime-se.

São Paulo, 31 de janeiro de 2011.

ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009372-91.2008.4.03.6104/SP
2008.61.04.009372-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : JUCIARA DA SILVA ABREU SANTANA
ADVOGADO : ALEX SANCHES TRANCHE e outro

APELADO : SOCIEDADE VISCONDE DE SAO LEOPOLDO
ADVOGADO : FRANCISCO MACHADO DE L DE O RIBEIRO e outro
DESPACHO
Vistos.

Tendo em vista o tempo decorrido desde a impetração do presente mandado de segurança, informem as partes a atual situação da matéria em discussão, comprovando o alegado, no prazo legal.

Intime-se.

São Paulo, 31 de janeiro de 2011.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003148-34.2008.4.03.6106/SP
2008.61.06.003148-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : ELIAS MAHFUZ NETO
ADVOGADO : FREDERICO JURADO FLEURY e outro
APELANTE : FABRILAR COML/ LTDA e outro
: ANTONIO PIANHERI
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

DESPACHO
Tendo em vista que o subscritor da petição (fls. 155), não possui poderes expressos para renunciar (art. 269, V, CPC), regularize o apelante a sua representação processual, no prazo de 05 (cinco) dias, juntando aos autos o competente instrumento de procuração, para que seu pedido seja apreciado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2010.
NOEMI MARTINS
Juíza Federal Convocada

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004680-37.2008.4.03.6108/SP
2008.61.08.004680-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : MARCELO FRANCO PEREIRA
ADVOGADO : ALESSANDRO BEZERRA ALVES PINTO e outro
APELADO : INSTITUICAO TOLEDO DE ENSINO
ADVOGADO : CELIA CRISTINA MARTINHO

DESPACHO

Vistos.

Tendo em vista o tempo decorrido desde a impetração do presente mandado de segurança, informem as partes a atual situação da matéria em discussão, comprovando o alegado, no prazo legal.

Intime-se.

São Paulo, 31 de janeiro de 2011.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011998-68.2008.4.03.6109/SP
2008.61.09.011998-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARISA SACILOTTO NERY e outro
APELADO : DINA LOURDES LUCCAS
ADVOGADO : RODRIGO CAMPOS BOAVENTURA e outro
No. ORIG. : 00119986820084036109 3 Vr PIRACICABA/SP
DESPACHO
Vistos, etc.

1. Chamo o feito à ordem.
Regularize a petição de fls. 82/95 quanto à assinatura.

2. Fls. 99:
Intime-se o advogado subscritor da petição de fls. 97 a esclarecer o teor do substabelecimento **sem** reservas de fls. 98, bem assim a indicação dos substabelecidos.

São Paulo, 26 de janeiro de 2011.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012711-43.2008.4.03.6109/SP
2008.61.09.012711-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARISA SACILOTTO NERY e outro
APELADO : NELSON YEDA FILHO e outros
: MARIA APARECIDA BIRAL YEDA
: RENATO YEDA
: AUREA PIZZINATTO YEDA
: LUCIANA YEDA CAMOLESI
: JOSE LUIZ CAMOLESI
ADVOGADO : RODRIGO CAMPOS BOAVENTURA e outro
CODINOME : JOSE LUIS CAMOLESI
No. ORIG. : 00127114320084036109 3 Vr PIRACICABA/SP
DESPACHO
Vistos, etc.

Fls. 112:
Intime-se o advogado subscritor da petição de fls. 110 a esclarecer o teor do substabelecimento **sem** reservas de fls. 111, bem assim a indicação dos substabelecidos.

São Paulo, 26 de janeiro de 2011.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004407-49.2008.4.03.6111/SP
2008.61.11.004407-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : ASSOCIACAO DE ENSINO DE MARILIA LTDA

ADVOGADO : PATRICIA SAUSANAVICIUS GABRIEL
APELADO : VANESSA ADRIANE FURLAN
ADVOGADO : JUSSARA PEREIRA ASTRAUSKAS e outro
DESPACHO

Vistos.

Tendo em vista o tempo decorrido desde a impetração do presente mandado de segurança, informem as partes a atual situação da matéria em discussão, comprovando o alegado, no prazo legal.

Intime-se.

São Paulo, 31 de janeiro de 2011.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00065 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006308-28.2008.4.03.6119/SP
2008.61.19.006308-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : DELMAC IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : JOAO MIGUEL DE OLIVEIRA e outro
: MANOEL MARCELO CAMARGO DE LAET
: MARIA CRISTINA BERNARDO
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 00063082820084036119 2 Vr GUARULHOS/SP

DESPACHO

Vistos, etc.

Fls. 138:

Intimem-se os advogados subscritores da petição de fls. 136/137 a regularizarem a representação processual.

São Paulo, 26 de janeiro de 2011.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00066 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008302-88.2008.4.03.6120/SP
2008.61.20.008302-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : Conselho Regional de Corretores de Imóveis CRECI
ADVOGADO : APARECIDA ALICE LEMOS e outro
APELADO : MANOEL SILVIO RODRIGUES DE CAMARGO
ADVOGADO : RODRIGO NOGUEIRA e outro
No. ORIG. : 00083028820084036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

I- Trata-se de apelação em sede de embargos à execução fiscal opostos por MANOEL SILVIO RODRIGUES DE CAMARGO em face do Conselho Regional de Corretores de Imóveis, objetivando a desconstituição de penhora sobre bem de família.

A r. sentença julgou procedentes os embargos, fixando, mais, honorários advocatícios em R\$ 1.000,00 (mil reais). Irresignado, apela o CRECI pugnando pela não condenação ao pagamento de verbas honorárias e, subsidiariamente, pela sua redução ao percentual de 10% (dez por cento) do valor da causa.

II- Passo ao exame da questão posta, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalte-se "ab initio", a importância da aplicação do dispositivo em apreço às demandas em curso, dando-se cumprimento ao art. 5º, LXXVIII da Constituição Federal, voltado à celeridade na prestação jurisdicional, mormente quando a controvérsia posta restou assentada por pacífica orientação das Cortes Superiores.

Relativamente aos critérios para a fixação de verba honorária, dispõe o art. 20 § 3º do Código de Processo Civil:

"Art. 20. A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.

(...)

§3º Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos:

a) o grau de zelo do profissional;

b) o lugar de prestação do serviço;

c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

§4º Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior".

Nesse sentido, leciona com acuidade Paulo Henrique dos Santos Lucon:

"A nova redação do § 4º do art. 20 do Código de Processo Civil afastou qualquer dúvida acerca do cabimento de honorários advocatícios na execução. São sempre devidos honorários nas execuções, sejam embargadas ou não. A sua fixação será feita pelo juiz por equidade. No entanto, fixar por equidade não significa reduzir a sucumbência, mas estabelecê-la, levando-se também em consideração o benefício patrimonial postulado pelo exequente no processo.

(...)

Sendo embargada a execução, a sentença que julgar os processos de execução e de embargos fixará seus honorários. Os honorários devem remunerar adequadamente os serviços prestados nos dois processos, sendo importante observar que a sua fixação nos embargos não será feita por equidade, mas consoante regra contida no § 3º do art. 20 do Código de Processo Civil."

(in Embargos à Execução, 1ª ed., Saraiva, São Paulo, 1996, pp. 281 e 282)

Somente quando a aplicação do percentual legal resulte em valor ínfimo ou exorbitante, pode o magistrado não se ater ao limite indicativo previsto no CPC, de forma que a condenação corresponda à justa contrapartida do trabalho do advogado.

Compulsando os autos, verifico que a matéria de fundo é de direito e já não comporta discepção. Observo, mais, que a matéria é de natureza repetitiva, transcorrido o feito sem incidentes.

"In casu", foi atribuído à demanda o valor de R\$ 2.637,94 (dois mil seiscentos e trinta e sete reais e noventa e quatro centavos). Dessa forma, deve ser reduzida a verba honorária para 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, devidamente atualizado, nos termos do entendimento desta E. Quarta Turma.

Isto posto, dou parcial provimento à apelação, nos termos do art. 557 do CPC.

III - Comunique-se.

IV - Publique-se e intimem-se.

V - Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao Juízo de Origem.

São Paulo, 12 de janeiro de 2011.

Salette Nascimento

00067 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009440-83.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.009440-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
AGRAVANTE : JOSE ROBERTO LOPES
ADVOGADO : BRUNO HENRIQUE PEREIRA DIAS e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ANTONIO JOSE ARAUJO MARTINS e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG. : 2007.61.06.006025-2 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP
DECISÃO

Trata-se de recurso contra denegação de ordem de exibição de extratos bancários, para correntista, por instituição financeira.

A questão está pacificada no Superior Tribunal de Justiça e vem sendo, inclusive, resolvida no âmbito de decisão monocrática. Confira-se:

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 1.189.876 - SP. RELATOR : MINISTRO JOÃO OTÁVIO DE NORONHA. (...)

O especial, fundado nas alíneas "a" e "c" da norma autorizadora, foi interposto contra acórdão assim ementado:

"AÇÃO DE COBRANÇA - CONTA POUPANÇA - Extinção do processo sem julgamento do mérito em virtude da falta dos documentos indispensáveis à propositura da ação - Descabimento - Requerimento da exibição dos documentos pela instituição financeira - Procedimento previsto nos artigos 355 e seguintes do Código de Processo Civil - Ademais, a jurisprudência vem entendendo que, em tais demandas, os extratos bancários não são documentos indispensáveis à propositura da ação - Extinção afastada - Recurso provido."

Aduz a parte recorrente violação dos artigos 283 e 396 do CPC, posto que cabe ao autor provar os atos constitutivos do seu direito, assim como instruir a petição inicial com documentos indispensáveis ao conhecimento da lide. Aponta a existência de dissídio jurisprudencial.

Passo, pois, à análise da proposição mencionada. A jurisprudência assente desta Corte, é no entendimento de que em se tratando de documento comum às partes, não se admite a recusa de exibi-lo, notadamente quando a instituição recorrente tem a obrigação de mantê-lo enquanto não prescrita eventual ação sobre ele. Neste sentido, os seguintes precedentes: Quarta Turma, AgRg no Ag n. 1.094.156/GO, minha relatoria, DJe de 18/05/2009; Terceira Turma, AgRg no Ag n. 1.128.185/RS, relator Ministro Sidnei Beneti, DJe de 13/05/2009; Terceira Turma, AgRg no REsp n.

1.081.912/RS, relatora Ministra Nancy Andrighi, DJe de 17/03/2009; Terceira Turma, AgRg no Ag n. 1.037.087/RS, relator Massami Uyeda, DJe de 20/10/2008. O entendimento adotado pelo Tribunal a quo está em harmonia com a jurisprudência acima colacionada, impondo-se, portanto, a incidência do enunciado sumular n. 83 do STJ - "Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a decisão do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida". Ante o exposto, nego provimento ao agravo. Brasília (DF), 14 de junho de 2010".

É exato que a jurisprudência daquela Corte Superior exige o fornecimento de **dados mínimos**, pelo correntista, para a **identificação da própria relação jurídica entre as partes**, sob pena da **simples alegação da existência do negócio jurídico** ser convertida na **prova do dano**.

São considerados **elementos mínimos de informação**, além do **nome do correntista**, os **números do CPF e da própria conta de poupança**.

RECURSO ESPECIAL - AÇÃO DE EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS - OBRIGAÇÃO DECORRENTE DE LEI - CONDICIONAMENTO OU RECUSA - IMPOSSIBILIDADE - ESPECIFICAÇÃO, PELO CORRENTISTA, DOS PERÍODOS DE EXIBIÇÃO DOS EXTRATOS BANCÁRIOS, BEM COMO FORNECIMENTO DO NÚMERO DO CPF E REFERÊNCIA A UMA DAS CONTAS DE POUPANÇA CADASTRADAS PERANTE A INSTITUIÇÃO FINANCEIRA - DADOS SUFICIENTES PARA A COMPROVAÇÃO DA EXISTÊNCIA DAS CONTAS DE POUPANÇA NOS PERÍODOS MENCIONADOS NA INICIAL - DEVER DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA DE EXIBIR OS EXTRATOS REQUERIDOS - RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

I - O correntista detém interesse de agir, ao ajuizar ação de exibição de documentos, objetivando questionar, em ação principal, as relações jurídicas decorrentes de tais documentos;

II - A obrigação da instituição financeira de exibir a documentação requerida decorre de lei, de integração contratual compulsória, não podendo ser objeto de recusa nem de condicionantes, em face do princípio da boa-fé objetiva;

III - O cliente do banco pode acionar judicialmente a instituição financeira objetivando prestação de contas, não sendo genérico o pedido que indique a relação jurídica existente entre as partes e especifique o período que entende necessários os esclarecimentos;

IV - Na hipótese dos autos, o recorrente especificou, de modo preciso, os períodos em que pretendeu ver exibidos os extratos, bem como juntou documentos que, em tese, comprovam a existência de relação jurídica entre as partes, sendo esses dados suficientes para, mediante simples consulta ao sistema de informática da instituição financeira, demonstrar-se a existência ou não de conta de poupança em nome do recorrente nos períodos mencionados na inicial;

V - Recurso especial provido. (REsp 1105747/PR, TERCEIRA TURMA, julgado em 07/05/2009, DJe 20/11/2009).

No caso concreto, os documentos exigidos foram apresentados.

Fornecidos os elementos mínimos de informação sobre o negócio jurídico, pelo correntista, a instituição financeira não pode, diante do Poder Judiciário, para realizar a exibição dos documentos, fazer a exigência do pagamento de **tarifa bancária**.

Ação de exibição de documentos. Extratos bancários. Precedente da Corte.

1. Na ação de exibição de documentos, no caso, extratos de conta de poupança, não pode a instituição financeira condicionar a exibição ao pagamento de tarifa bancária, pouco relevando a alegação de que já eram fornecidos mensalmente.

2. Recurso especial conhecido e provido.

(REsp 653.895/PR, Rel. Ministro CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO, TERCEIRA TURMA, julgado em 21/02/2006, DJ 05/06/2006 p. 259).

"Na ação de exibição de documentos, não cabe a aplicação de multa cominatória", nos termos da Súmula 372, do Superior Tribunal de Justiça.

Por estes fundamentos, dou provimento ao agravo de instrumento (artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil).

Comunique-se.

Publique-se e intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao digno Juízo de Primeiro Grau.

São Paulo, 17 de dezembro de 2010.

Fábio Prieto de Souza

Desembargador Federal Relator

00068 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034437-33.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.034437-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
AGRAVANTE : CIA DE PESQUISAS DE RECURSOS MINERAIS CPRM
ADVOGADO : MARCIAL BARRETO CASABONA e outro
AGRAVADO : CSQ CONSULTORIA E SERVICOS DE QUALIDADE EM INFORMATICA LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 2009.61.05.011946-5 2 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em ação ordinária, postergou a apreciação da antecipação dos efeitos da tutela pleiteada para após a vinda da contestação.

Às fls. 140 e verso, o então relator converteu o presente agravo de instrumento em agravo retido.

Dessa decisão, a parte agravada interpôs agravo regimental.

Conforme informação constante dos bancos de dados desta Corte, o MM. Juiz "a quo" já apreciou o pedido de antecipação dos efeitos da tutela, razão pela qual verifico a perda de objeto do referido recurso.

Isto posto, nego seguimento ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil. Intimem-se.

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

São Paulo, 17 de janeiro de 2011.

Paulo Sarno

Juiz Federal Convocado

00069 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036747-12.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.036747-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : JOSE ROBERTO MENDES MORAN
ADVOGADO : SERGIO EDUARDO PRIOLLI e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : DANIEL POPOVICS CANOLA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2009.61.00.000730-8 12 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **JOSÉ ROBERTO MENDES MORAN** contra decisão que, em sede de ação de cobrança ora em fase de cumprimento de sentença, indeferiu o pedido do recorrente para incluir automaticamente no objeto da execução a multa prevista no art. 475-J do CPC e honorários advocatícios à razão de 10% (dez por cento).

À fl. 56 o então relator determinou a intimação do agravado para os termos do art. 527, V, do CPC, uma vez que não houve pedido de efeito suspensivo, bem como concedeu o prazo de 5 (cinco) dias para a regularização das custas, sob pena de ser negado seguimento ao presente recurso.

Decido.

Indefiro liminarmente o agravo de instrumento.

É que, não obstante cabível em tese, o instrumento não foi devidamente instruído.

É dever da agravante instruir o recurso com todas as peças e certidões que possam trazer informações essenciais ao Juízo, uma vez que o recurso de agravo de instrumento, como já está pacificado pela remansosa jurisprudência, **não admite diligências**. Dessa maneira, o que não está nos autos, está fora do conhecimento do magistrado.

Nesse sentido:

"É ônus do agravante a formação do instrumento. Estando incompleto, por ausência de alguma das peças obrigatórias, deverá o relator negar-lhe seguimento (art. 557, do CPC), descabida diligência para anexação de alguma de tais peças." (1ª conclusão do CETARS)

"O agravo de instrumento deve ser instruído com peças obrigatórias e também com peças necessárias ao exato conhecimento das questões discutidas. A falta de qualquer delas autoriza o relator a negar seguimento ao agravo ou à turma julgadora o não conhecimento dele." (IX ETAB, 3ª Conclusão; maioria)

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO (ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL) - AUSÊNCIA DE PEÇA ESSENCIAL: NEGATIVA DE SEGUIMENTO AO RECURSO. O agravo de instrumento deve ser instruído com os documentos necessários à apreciação do pedido, isto é, deve conter as peças obrigatórias e as necessárias (artigo 525, incisos I e II do CPC). A deficiência na instrução do agravo autoriza o relator a negar-lhe seguimento (art. 557, do CPC): existência de jurisprudência pacificada pela Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça. 3. agravo improvido."

(TRF, 4ª Turma, AG 1999.03.00.057355-8, Des. Fed. FABIO PRIETO, julgamento em 03/12/2009, DJF3 CJI DATA:09/03/2010 PÁGINA: 347)

"PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ARTIGO 247 DO REGIMENTO INTERNO DESTA CORTE REGIONAL - CERTIDÃO DE INTIMAÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA - INSTRUÇÃO DEFICIENTE - AUSÊNCIA DE PEÇAS NECESSÁRIAS PEÇAS OBRIGATÓRIAS - INSTRUÇÃO DEFICIENTE - LEI 9139/95 - DECISÃO QUE NEGA SEGUIMENTO AO RECURSO - DECISÃO MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO.

1. Na atual sistemática do agravo, introduzido pela Lei 9.139/95, cumpre a parte instruir o recurso com as peças obrigatórias e as necessárias ao conhecimento do recurso, não dispondo o órgão julgador da faculdade ou disponibilidade de determinar a sua regularização.

2. A ausência do traslado de cópia da certidão de intimação inviabiliza o conhecimento do agravo de instrumento, porquanto não há como se verificar a tempestividade, pressuposto de admissibilidade recursal.

3. Se o recorrente somente tomou conhecimento do decisum agravada em 28.10.2008, o que evidenciaria a tempestividade recursal, deveria ter instruído o agravo de instrumento, desde logo, com todas as peças do processo a partir de então, necessárias à compreensão da controvérsia, pois a certidão de fl. 591, não se referiu à decisão agravada de fl. 547.

4. Consoante entendimento consolidado nesta E. Corte de Justiça, em sede de agravo previsto no art. 557 parágrafo 1º do CPC, não deve o órgão colegiado modificar a decisão do relator quando bem fundamentada, e ausentes qualquer ilegalidade ou abuso de poder.

5. À ausência de possibilidade de prejuízo irreparável ou de difícil reparação à parte, é de ser mantida a decisão agravada.

6. Recurso improvido."

(TRF - 5ª Turma, AG 2008.03.00.044283-2, Relatora Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE julgamento 18/05/2009, DJF3 CJ2 DATA:22/09/2009 PÁGINA: 386)

Ademais, estabeleceu a Portaria nº 5885, de 21 de outubro de 2009:

"A PRESIDENTE DO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA TERCEIRA REGIÃO, no uso de suas atribuições regimentais,

CONSIDERANDO o término da greve bancária na Caixa Econômica Federal, que impossibilitou o recolhimento das custas pelas partes no respectivo período;

CONSIDERANDO a recusa de outras instituições financeiras em receber a guia de custas, conforme informação da Secretaria Judiciária,

RESOLVE:

Art. 1º Estabelecer o dia 29 de outubro do corrente ano, como data final para a juntada da guia de custas, nos casos em que as partes não o fizeram no período de 24 de setembro de 2009 a 21 de outubro de 2009, em função da greve da Caixa Econômica Federal.

Art. 2º Esta Portaria entra em vigor na data de sua publicação.

Publique-se. Registre-se. Cumpra-se."

(Presidência TRF3 - Disponibilizada no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região em 26/10/2009, Caderno Administrativo, pág. 1. - Publicada em 27/10/2009 - Estabelece data final para juntada de guia de custas em virtude da greve na Caixa Econômica Federal)

No caso dos autos, a parte agravante não apresentou as guias de recolhimento referentes às custas de preparo de porte de remessa e retorno, protestando pela concessão de prazo suplementar de 5 (cinco) dias para a regularização, tendo em vista a greve bancária nas agências da Caixa Econômica Federal ao tempo em que foi distribuído o recurso (13.10.2009).

Posteriormente, apresentou a recorrente petição dando conta do recolhimento do preparo recursal e do porte de remessa e retorno, efetuado em 23.11.2009 (fls. 58/62).

O preparo do recurso foi recolhido intempestivamente.

Sim, porque de acordo com os dizeres da Portaria 5585/2009 (outrora transcrita), o prazo para recolhimento findou em 29/10/09, e ele (recolhimento) foi firmado, consoante alhures salientado, em 23/11/09.

O preparo consiste em um dos requisitos extrínsecos de admissibilidade dos recursos, razão pela qual sua ausência implica em seu não conhecimento.

Ante o exposto, julgo deserto o recurso, nos termos dos artigos 511 e 525, § 1º, do CPC.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de janeiro de 2011.

Paulo Sarno

Juiz Federal Convocado

00070 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0039483-03.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.039483-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : OLIVEIRA E CIA LTDA
ADVOGADO : FÁBIO LUIS BONATTI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2005.61.82.050071-8 1F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Tendo em vista os embargos de declaração interpostos às fls. 96/99, manifeste-se a parte contrária no prazo de 10 dias. Intime-se.

São Paulo, 31 de janeiro de 2011.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00071 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0041838-83.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.041838-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : JOSE COUTINHO SIMOES e outros
: IDAIR COUTINHO SIMOES
: ANGELIM COUTINHO SIMOES
ADVOGADO : ROGERIO JOSE POLIDORO e outro
SUCEDIDO : MIGUEL COUTINHO SIMOES falecido
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : CLAUDIA SOUSA MENDES e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S B DO CAMPO SP

No. ORIG. : 2008.61.14.008139-2 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão proferida em autos de ação ordinária, indeferindo pedido de exibição, pela ré, dos extratos bancários relativos aos períodos mencionados na inicial da ação de cobrança, assinalando o prazo de 30 (trinta) dias para que o autor providencie a juntada dos extratos bancários.

Às fls. 89/89-v foi exarada decisão deferindo a liminar pleiteada neste agravo, para "*que a Caixa Econômica Federal forneça ao autor, ora agravante, no prazo de 120 (cento e vinte) dias, os extratos das contas poupança, mantidas junto à requerida, nos períodos pleiteados na ação originária.*".

Não houve manifestação da agravada, nem foi interposto recurso contra a decisão de fls. 89/89-v, conforme certificado à fl. 91.

Decido.

Em sede de apreciação liminar, proferi decisão nos seguintes termos:

"Compulsando os autos verifico que o autor solicitou junto à instituição bancária os extratos bancários da conta-poupança de sua titularidade, para o fim de instruir ação de cobrança de expurgos inflacionários, dos planos Bresser e Collor I e II. Todavia, a instituição bancária teria se recusado à fornecê-los, o que ensejou o pedido na via judicial. As razões trazidas pelos agravantes são relevantes e demonstram, ao menos em sede de cognição sumária, alguma plausibilidade do direito invocado.

Assim, tem-se presente o requisito ensejador da requerida antecipação dos efeitos da tutela, pois o exercício antecipado do direito somente se justifica se ultimado de forma eficaz a garantir o resultado final da demanda.

In casu, cabe exclusivamente à Caixa Econômica Federal a disponibilização dos extratos de cadernetas de poupança aos poupadores/correntistas, em tempo hábil, haja vista a proximidade do prazo prescricional para propositura de futura ação de cobrança de expurgos inflacionários."

Conforme se verifica, o pedido da agravante foi analisado naquele momento e, desde então, nada foi acrescentado ao processo com relevância suficiente para modificar o supracitado entendimento.

Diante do exposto, confirmando as razões da decisão que concedeu a liminar, **dou provimento** ao presente agravo de instrumento, consolidando a decisão que determinou à Caixa Econômica Federal - CEF o fornecimento dos extratos das contas poupança do autor, mantidas junto à requerida, nos períodos pleiteados na ação originária.

Comunique-se ao Juízo *a quo*.

Publique-se.

Após as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 12 de janeiro de 2011.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00072 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0002800-09.2009.4.03.6000/MS

2009.60.00.002800-0/MS

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO

PARTE AUTORA : ANA PAULA PEREIRA BARBOSA

ADVOGADO : SILVIO PEREIRA FILHO e outro

PARTE RÉ : Universidade Catolica Dom Bosco UCDB

ADVOGADO : LETICIA LACERDA NANTES

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPO GRANDE MS

DESPACHO

Vistos.

Tendo em vista o tempo decorrido desde a impetração do presente mandado de segurança, informem as partes a atual situação da matéria em discussão, comprovando o alegado, no prazo legal.

Intime-se.

São Paulo, 31 de janeiro de 2011.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00073 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0003989-13.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.003989-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
PARTE AUTORA : SOFONIAS RESENDE COELHO
ADVOGADO : SILAS AUGUSTO DE SOUZA e outro
PARTE RÉ : Fundacao Sao Paulo FUNDASP
ADVOGADO : OTAVIO FURQUIM DE ARAUJO SOUZA LIMA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
DESPACHO
Vistos.

Tendo em vista o tempo decorrido desde a impetração do presente mandado de segurança, informem as partes a atual situação da matéria em discussão, comprovando o alegado, no prazo legal.

Intime-se.

São Paulo, 31 de janeiro de 2011.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00074 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0009136-20.2009.4.03.6100/SP
2009.61.00.009136-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
PARTE AUTORA : ELI ANDERSON DERLI CORREA
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS DE SOUZA e outro
PARTE RÉ : Universidade Bandeirante de Sao Paulo UNIBAN
ADVOGADO : ALEXANDRE LUIZ BEJA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
DESPACHO
Vistos.

Tendo em vista o tempo decorrido desde a impetração do presente mandado de segurança, informem as partes a atual situação da matéria em discussão, comprovando o alegado, no prazo legal.

Intime-se.

São Paulo, 31 de janeiro de 2011.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00075 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0017866-20.2009.4.03.6100/SP
2009.61.00.017866-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia CRF
ADVOGADO : SIMONE APARECIDA DELATORRE e outro
APELADO : FERNANDA RODRIGUES CERNAWSKY FARMACIA -ME
ADVOGADO : ALEX RODRIGUES e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00178662020094036100 26 Vr SAO PAULO/SP
DESPACHO

Compulsando os autos, verifico que o Conselho Regional de Farmácia - CRF/SP vem sistematicamente descumprindo sentença judicial de fls. 248/252, que anulou os atos administrativos consistentes em autuações e aplicação de multas à autora, ora apelada, uma vez que sua apelação foi recebida tão-somente no efeito de devolutivo quanto aos efeitos da tutela antecipada proferida (fl.272).

Desta forma, oficie ao Conselho Regional de Farmácia - CRF, na pessoa de seu representante legal, para que cumpra a referida sentença, cancelando todas as sanções e cobranças impostas à apelada, até julgamento do seu recurso de apelação, sob pena das cominações legais.

Intime-se.

São Paulo, 27 de janeiro de 2011.

Paulo Sarno

Juiz Federal Convocado

00076 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005643-29.2009.4.03.6102/SP

2009.61.02.005643-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo
: CREA/SP
ADVOGADO : MARCOS JOSE CESARE e outro
APELADO : MARIA AUXILIADORA BIAGINI -ME
ADVOGADO : KLEBER DARRIÊ FERRAZ SAMPAIO e outro
No. ORIG. : 00056432920094036102 6 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em mandado de segurança impetrado em 04.05.2009 em face do CREA/SP objetivando o deferimento do registro de técnico em agropecuária a Luis Carlos Tortino, responsável técnico pela empresa impetrante (comércio varejista de inseticidas e materiais de limpeza).

Prestadas as informações, deferiu-se a liminar.

Sobreveio sentença no sentido da extinção do feito sem resolução de mérito, nos termos do artigo 267, VI, do CPC, por falta de interesse processual, considerando que a impetrante teria apresentado engenheiro agrônomo para registro como responsável técnico.

Opostos embargos de declaração pela impetrante, restaram acolhidos para conceder a segurança, tendo em vista que a nomeação do engenheiro perdeu enquanto não deferida a liminar.

Apelou o conselho profissional aduzindo a impossibilidade de atribuição de efeitos infringentes à decisão monocrática, em embargos declaratórios, sem a prévia intimação da parte adversa, sob pena de ofensa ao contraditório.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este egrégio Tribunal.

Manifestou-se o Ministério Público Federal pela anulação da sentença.

É o relatório. Decido.

Consolidou-se a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça no sentido de que a atribuição de efeitos infringentes aos embargos de declaração deve ser precedido de intimação da contraparte para manifestação, sob pena de nulidade absoluta por ofensa ao contraditório. Confira-se:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. PRÉVIA INTIMAÇÃO DOS EMBARGADOS. NECESSIDADE.

- A possibilidade de se imprimirem efeitos modificativos a embargos declaratórios, de sorte a resultar alteração prejudicial à parte embargada, reclama sua prévia intimação para se manifestar. Bem entendida a norma do art. 5º, LV, da Constituição Federal, é dado concluir que a economia processual e a instrumentalidade das formas são princípios que não devem sacrificar a observância do contraditório e da ampla defesa. Precedentes.

- Embargos de declaração providos, com efeitos infringentes.

(EDcl nos EDcl no REsp 510.870/BA, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, Rel. p/ Acórdão Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 25/05/2010, DJe 09/11/2010);

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS COM EFEITOS INFRINGENTES. INTIMAÇÃO DA PARTE CONTRÁRIA. OBRIGATORIEDADE.

1. É firme o entendimento do Superior Tribunal de Justiça de que a atribuição de efeitos infringentes aos Embargos de Declaração, ainda que admitida, fica condicionada à intimação da parte contrária para anterior manifestação, sob pena de nulidade do decisum dos aclaratórios.

2. Recurso Especial provido.

(REsp 1173851/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/04/2010, DJe 01/07/2010).

Ante o exposto, dou provimento à apelação para anular a sentença de primeiro grau, oportunizando-se ao conselho profissional a manifestação sobre os embargos declaratórios opostos.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 27 de janeiro de 2011.

ALDA BASTO
Desembargadora Federal Relatora

00077 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002491-61.2009.4.03.6105/SP
2009.61.05.002491-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : PAULO SIMAO DE MOURA
ADVOGADO : MARIA LUCIA DE AZEVEDO BRAZ e outro
APELADO : Universidade Paulista UNIP
ADVOGADO : SONIA MARIA SONEGO
DESPACHO

Vistos.

Tendo em vista o tempo decorrido desde a impetração do presente mandado de segurança, informem as partes a atual situação da matéria em discussão, comprovando o alegado, no prazo legal.

Intime-se.

São Paulo, 31 de janeiro de 2011.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00078 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004218-55.2009.4.03.6105/SP
2009.61.05.004218-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : SOCIEDADE CAMPINEIRA DE EDUCACAO E INSTRUCAO PONTIFICIA
UNIVERSIDADE CATOLICA CAMPINAS
ADVOGADO : MONICA NICOLAU SEABRA
APELADO : ROBERTA CRISTINA ARABIA DELGADO
ADVOGADO : ADRIANA AIRES ALVAREZ e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP

DESPACHO

Vistos.

Tendo em vista o tempo decorrido desde a impetração do presente mandado de segurança, informem as partes a atual situação da matéria em discussão, comprovando o alegado, no prazo legal.

Intime-se.

São Paulo, 31 de janeiro de 2011.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00079 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006631-41.2009.4.03.6105/SP
2009.61.05.006631-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : Universidade Paulista UNIP
ADVOGADO : SONIA MARIA SONEGO
APELADO : MARIANA ALICE DE CASTRO CUNHA
ADVOGADO : DULCE MARIA GOMES FERREIRA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
DESPACHO

Vistos.

Tendo em vista o tempo decorrido desde a impetração do presente mandado de segurança, informem as partes a atual situação da matéria em discussão, comprovando o alegado, no prazo legal.

Intime-se.

São Paulo, 31 de janeiro de 2011.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00080 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000912-51.2009.4.03.6114/SP
2009.61.14.000912-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : JOICE MARA POSSARLE
ADVOGADO : CLÁUDIA CRISTIANE FERREIRA e outro
APELADO : FUNDAÇÃO EDUCACIONAL INACIANA PADRE SABOIA DE MEDEIROS
: UNIFEI
ADVOGADO : OROZIMBO LOUREIRO COSTA JUNIOR
DESPACHO

Vistos.

Tendo em vista o tempo decorrido desde a impetração do presente mandado de segurança, informem as partes a atual situação da matéria em discussão, comprovando o alegado, no prazo legal.

Intime-se.

São Paulo, 31 de janeiro de 2011.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00081 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001218-11.2009.4.03.6117/SP
2009.61.17.001218-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo CRF/SP
ADVOGADO : MARCIO DANTAS DOS SANTOS e outro
APELADO : PREFEITURA MUNICIPAL DE JAU
ADVOGADO : RONALDO ADRIANO DOS SANTOS e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE JAU Sec Jud SP
No. ORIG. : 00012181120094036117 1 Vr JAU/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

I- Trata-se de apelação em sede de embargos à execução fiscal opostos por MUNICÍPIO DE JAU em face do Conselho Regional de Farmácia (CRF), objetivando o reconhecimento da inexigibilidade de multas objeto da execução. Sustenta, em síntese, que não formula medicamentos, e mais, não os vende a terceiros, mantendo dispensários de medicamentos em seus postos de saúde unicamente para atender aos pacientes, na regular prestação de serviços públicos.

A r. sentença julgou procedentes os embargos, fixando, mais, honorários advocatícios em 10% (dez por cento) do valor da causa. Submetido o r. *decisum* ao reexame necessário.

Irresignado, apela o CRF, pugnando pela reversão do julgado, bem como pela redução dos honorários advocatícios. Com contra-razões, vieram os autos a esta E. Corte Regional.

II- Passo ao exame da questão posta, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalte-se "ab initio", a importância da aplicação do dispositivo em apreço às demandas em curso, dando-se cumprimento ao art. 5º, LXXVIII da Constituição Federal, voltado à celeridade na prestação jurisdicional, mormente quando a controvérsia posta restou assentada por pacífica orientação das Cortes Superiores. É de ser colhida na lei, fonte primária de direitos e obrigações, os diferenciais entre farmácia, drogaria e dispensário de medicamentos. Dispõe, a propósito, o art. 4º da Lei nº 5.991, de 17 de dezembro de 1973:

"Art. 4º - Para efeitos desta Lei, são adotados os seguintes conceitos: (...)

X - FARMÁCIA - estabelecimento de manipulação de fórmulas magistrais e oficinais, do comércio de drogas, medicamentos, insumos farmacêuticos e correlatos, compreendendo o de dispensação e o de atendimento privativo de unidade hospitalar ou qualquer outra equivalente de assistência médica.

XI - DROGARIA - estabelecimento de dispensação e comércio de drogas, medicamentos, insumos farmacêuticos e correlatos, em suas embalagens originais.

(...)

XIV - Dispensário de medicamentos - setor de fornecimento de medicamentos industrializados, privativo de pequena unidade hospitalar ou equivalente;".

Ademais, dispõe o art. 15 do mesmo diploma legal:

"Art. 15 - A farmácia e a drogaria terão, obrigatoriamente, a assistência de técnico responsável, inscrito no Conselho Regional de Farmácia, na forma da lei.

§ 1º - A presença do técnico responsável será obrigatória durante todo o horário de funcionamento do estabelecimento.

§ 2º - Os estabelecimentos de que trata este artigo poderão manter técnico responsável substituto, para os casos de impedimento ou ausência do titular.

§ 3º - Em razão do interesse público, caracterizada a necessidade da existência de farmácia ou drogaria, e na falta do farmacêutico, o órgão sanitário de fiscalização local licenciará os estabelecimentos sob a responsabilidade técnica de prático de farmácia, oficial de farmácia ou outro, igualmente inscrito no Conselho Regional de Farmácia, na forma da lei."

Dos dispositivos legais transcritos, resulta claro que farmácia é o estabelecimento onde se procede à manipulação de fórmulas, drogas e aviaamentos, impondo-se, destarte, a presença de farmacêutico de nível superior como responsável técnico. E mais, que não se pratica, nas drogarias, nenhum ato pertinente, exclusivamente, às funções de farmacêutico, admissível, na espécie, que a responsabilidade técnica seja exercida pelo Oficial de farmácia, desde que regularmente inscrito no Conselho Regional de Farmácia.

Ademais, tenho que tal exigência é descabida no que se refere ao dispensário de medicamentos, visto que lá é realizado apenas o fornecimento de medicamentos aos pacientes do estabelecimento, não havendo no local comércio ou manipulação desses produtos.

A matéria já não comporta disceptação, estando pacificada no E. Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. HOSPITAL. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. INEXIGIBILIDADE DA ASSISTÊNCIA DE FARMACÊUTICO. PRECEDENTES. RECURSO INCAPAZ DE INFIRMAR OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A exigência de se manter profissional farmacêutico abrange apenas as drogarias e farmácias, não se aplicando aos dispensários de medicamentos situados em hospitais e clínicas.

2. O Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a Lei 5.991/73, em seu art. 15, somente exigiu a presença de responsável técnico, bem como sua inscrição no respectivo conselho profissional às farmácias e drogarias. Destarte, os dispensários de medicamentos, situados em hospitais e clínicas (art. 4º, XIV), não estão obrigados a cumprir as referidas exigências.

3. Agravo regimental desprovido."

(STJ, AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 999005, 1ª Turma, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJE DATA: 25/06/2008, unânime).

"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO REGIMENTAL - ADMINISTRATIVO - CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA - DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTO.

1. A Lei 5.991/73 só exigiu a presença de responsável técnico e sua inscrição no CRF às farmácias e drogarias (art. 15).

2. Os dispensários de medicamentos, conceituados no art. 4º, XIV, da referida lei não estão obrigados a cumprir a exigência imposta às farmácias e drogarias.

3. Agravo regimental não provido."

(STJ, AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 981653, 2ª Turma, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE DATA: 08/05/2008, unânime).

Honorários advocatícios mantidos em 10% (dez por cento) do valor da causa, devidamente atualizado, na esteira da jurisprudência desta E. Turma Recursal.

Isto posto, nego provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do art. 557 do CPC.

III - Comunique-se.

IV - Publique-se e intimem-se.

V - Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao Juízo de Origem.

São Paulo, 17 de janeiro de 2011.

Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00082 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003034-16.2009.4.03.6121/SP
2009.61.21.003034-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SIMONE APARECIDA DELATORRE e outro
APELADO : PREFEITURA MUNICIPAL DE TAUBATE SP
ADVOGADO : PAULO ROBERTO DE SALES VIEIRA e outro
No. ORIG. : 00030341620094036121 1 Vr TAUBATE/SP

DECISÃO

Trata-se de discussão sobre a obrigatoriedade da presença de responsável técnico, registrado no Conselho Regional de Farmácia, em Dispensário de Medicamentos de unidade hospitalar.

A Lei Federal nº 5.991/73:

"Art. 4º - Para efeitos desta Lei, são adotados os seguintes conceitos:

(...)

X - Farmácia - estabelecimento de manipulação de fórmulas magistrais e oficinais, de comércio de drogas, medicamentos, insumos farmacêuticos e correlatos, compreendendo o de dispensação e o de atendimento privativo de unidade hospitalar ou de qualquer outra equivalente de assistência médica;

XI - Drogeria - estabelecimento de dispensação e comércio de drogas, medicamentos, insumos farmacêuticos e correlatos em suas embalagens originais;

(...)

XIV - Dispensário de medicamentos - setor de fornecimento de medicamentos industrializados, privativo de pequena unidade hospitalar ou equivalente;

No entanto, a referida lei refere-se apenas à obrigatoriedade da assistência de técnico responsável, inscrito no Conselho Regional de Farmácia, durante todo o período de funcionamento das **farmácias** e **drogarias** (artigo 15, da Lei Federal nº 5.991/73).

Não há exigência legal de permanência de profissional farmacêutico no dispensário de medicamentos.

Neste sentido, confira-se a jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. HOSPITAIS E CLÍNICAS. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE PROFISSIONAL LEGALMENTE HABILITADO. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES DO STJ.

1. Os dispensários de medicamentos localizados em clínicas e hospitais não se sujeitam à exigência legal da presença de farmacêutico para funcionamento.

2. Recurso especial conhecido, mas improvido.

(REsp 611.921/MG, Rel. Ministro FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02.02.2006, DJ 28.03.2006 p. 205)

ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. COMPETÊNCIA PARA FISCALIZAÇÃO. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE PROFISSIONAL LEGALMENTE HABILITADO. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES DO STJ.

1. Consoante jurisprudência pacífica desta corte, o Conselho Regional de Farmácia é o órgão competente para fiscalização das farmácias e drogarias, quanto à verificação de manterem, durante todo o período de funcionamento

dos estabelecimentos, profissional legalmente habilitado. O órgão de vigilância sanitária, por sua vez, tem como atribuição licenciar e fiscalizar as condições de funcionamento das drogarias e farmácias, no que se refere à observância dos padrões sanitários relativos ao comércio exercido, notadamente, o controle sanitário da venda de drogas, medicamentos, insumos farmacêuticos e correlatos.

2. Está igualmente pacificado neste STJ que os dispensários de medicamentos localizados em hospitais não se sujeitam à exigência legal da presença de farmacêutico para funcionamento.

3. Recurso especial a que se nega provimento.

(REsp 742.340/RO, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 09.08.2005, DJ 22.08.2005 p. 154)

ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. HOSPITAL. RESPONSÁVEL TÉCNICO (FARMACÊUTICO).

NÃO-EXIGÊNCIA. SÚMULA 140/TFR. PRECEDENTES JURISPRUDENCIAIS.

1. "As unidades hospitalares, com até 200 (duzentos) leitos, que possuam dispensário de medicamento, não estão sujeitas à exigência de manter farmacêutico" (Súmula nº 140/TFR).

2. Precedentes desta Casa Julgadora.

3. Recurso especial não provido.

(REsp 638.522/MG, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 08.06.2004, DJ 09.08.2004 p. 195)

RECURSO ESPECIAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EXIGÊNCIA DE FARMACÊUTICO EM DISPENSÁRIO MÉDICO DE HOSPITAL. ILEGALIDADE.

IMPOSIÇÃO DE MULTA. DESCABIMENTO. LEI 5.991/73, ART. 15. DECRETOS 74.170/74 E 793/93, ART. 27. FUNÇÃO REGULAMENTAR DE DECRETO.

EXORBITÂNCIA. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO. PRECEDENTES.

1. A Lei 5.991/73, em seu artigo 15, ao prescrever obrigatoriedade de presença de farmacêutico em drogarias e farmácias, não incluiu os dispensários de medicamentos localizados no interior de hospitais e clínicas.

2. Refoge à sua missão regulamentar, exorbitando dos limites legais, o Decreto 793/93, art. 27, que estendeu, indevidamente, essa necessidade aos dispensários de medicamentos de hospitais.

3. A demonstração da divergência jurisprudencial exige a clara articulação dos argumentos jurídicos apresentados, bem assim, o indispensável cotejo analítico entre as hipóteses em confronto, desiderato que, na espécie, não foi alcançado, sendo inarredável o descumprimento do art. 255 do RISTJ.

4. Precedentes: REsp 204.972/SP; REsp 205.323/SP; REsp 167.149/SP.

5. Recurso especial conhecido em parte e, nessa, desprovido.

(REsp 603.634/PE, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 06.05.2004, DJ 07.06.2004 p. 169)

A verba honorária deve ser mantida em 10% sobre o valor atualizado da causa, nos termos do artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil, em consideração à elevada importância social da causa tributária e ao zelo profissional dos procuradores.

Por estes fundamentos, nego provimento à apelação.

Publique-se e intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao digno Juízo de 1º Grau.

São Paulo, 23 de dezembro de 2010.

Fábio Prieto de Souza

Desembargador Federal Relator

00083 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005481-59.2009.4.03.6126/SP

2009.61.26.005481-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO

APELANTE : ANHANGUERA EDUCACIONAL S/A

ADVOGADO : PATRÍCIA FERREIRA ACCORSI

SUCEDIDO : INSTITUTO DE ENSINO SUPERIOR SENADOR FLAQUER DE SANTO ANDRE
LTDA

APELADO : LUCILENE DE FATIMA RUANO

ADVOGADO : EDUARDO KIRSCHNER e outro

No. ORIG. : 00054815920094036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP
DESPACHO
Vistos.

Tendo em vista o tempo decorrido desde a impetração do presente mandado de segurança, informem as partes a atual situação da matéria em discussão, comprovando o alegado, no prazo legal.

Intime-se.

São Paulo, 31 de janeiro de 2011.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00084 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000613-64.2009.4.03.6182/SP
2009.61.82.000613-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : CHURRASCARIA BOI PRETO LTDA
ADVOGADO : FABIO LUIS AMBROSIO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 00006136420094036182 6F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO
Fls. 222/223.

Para a apreciação do pedido de **renúncia** ao direito sobre que se funda a ação, primeiramente providencie a apelante CHURRASCARIA BOI PRETO LTDA **procuração** com **poderes** específicos, em conformidade com o disposto no artigo 38 do Código de Processo Civil.

Intime-se.

São Paulo, 18 de janeiro de 2011.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal Relatora

00085 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009848-40.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.009848-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : SPACE CLEAR COML/ E SERVICOS LTDA
ADVOGADO : CRISTINA GIUSTI IMPARATO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00241875320084036182 6F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO
Vistos, etc.

Intime-se o agravante para que regularize o pagamento do porte de remessa e retorno na agência bancária da Caixa Econômica Federal, a teor da Resolução nº 411/2010 do Conselho de Administração/TRF 3, no prazo de 5 (cinco) dias, sob pena de ser negado seguimento ao recurso.

São Paulo, 10 de janeiro de 2011.
Paulo Sarno
Juiz Federal Convocado

00086 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013096-14.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.013096-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
AGRAVANTE : JOSE RUDOLFO HULSE e outro
: MARIA APARECIDA MACHADO HULSE
ADVOGADO : TATIANA CAMPANHÃ BESERRA e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00051347020104036100 24 Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Trata-se de recurso contra denegação de ordem de exibição de extratos bancários, para correntista, por instituição financeira.

A questão está pacificada no Superior Tribunal de Justiça e vem sendo, inclusive, resolvida no âmbito de decisão monocrática. Confira-se:

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 1.189.876 - SP. RELATOR : MINISTRO JOÃO OTÁVIO DE NORONHA. (...) O especial, fundado nas alíneas "a" e "c" da norma autorizadora, foi interposto contra acórdão assim ementado: "AÇÃO DE COBRANÇA - CONTA POUPANÇA - Extinção do processo sem julgamento do mérito em virtude da falta dos documentos indispensáveis à propositura da ação - Descabimento - Requerimento da exibição dos documentos pela instituição financeira - Procedimento previsto nos artigos 355 e seguintes do Código de Processo Civil - Ademais, a jurisprudência vem entendendo que, em tais demandas, os extratos bancários não são documentos indispensáveis à propositura da ação - Extinção afastada - Recurso provido."

Aduz a parte recorrente violação dos artigos 283 e 396 do CPC, posto que cabe ao autor provar os atos constitutivos do seu direito, assim como instruir a petição inicial com documentos indispensáveis ao conhecimento da lide. Aponta a existência de dissídio jurisprudencial.

Passo, pois, à análise da proposição mencionada. A jurisprudência assente desta Corte, é no entendimento de que em se tratando de documento comum às partes, não se admite a recusa de exibi-lo, notadamente quando a instituição recorrente tem a obrigação de mantê-lo enquanto não prescrita eventual ação sobre ele. Neste sentido, os seguintes precedentes: Quarta Turma, AgRg no Ag n. 1.094.156/GO, minha relatoria, DJe de 18/05/2009; Terceira Turma, AgRg no Ag n. 1.128.185/RS, relator Ministro Sidnei Beneti, DJe de 13/05/2009; Terceira Turma, AgRg no REsp n. 1.081.912/RS, relatora Ministra Nancy Andrighi, DJe de 17/03/2009; Terceira Turma, AgRg no Ag n. 1.037.087/RS, relator Massami Uyeda, DJe de 20/10/2008. O entendimento adotado pelo Tribunal a quo está em harmonia com a jurisprudência acima colacionada, impondo-se, portanto, a incidência do enunciado sumular n. 83 do STJ - "Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a decisão do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida". Ante o exposto, nego provimento ao agravo. Brasília (DF), 14 de junho de 2010".

É exato que a jurisprudência daquela Corte Superior exige o fornecimento de **dados mínimos**, pelo correntista, para a **identificação da própria relação jurídica entre as partes**, sob pena da **simples alegação da existência do negócio jurídico** ser convertida na **prova do dano**.

São considerados **elementos mínimos de informação**, além do **nome do correntista, os números do CPF e da própria conta de poupança**.

RECURSO ESPECIAL - AÇÃO DE EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS - OBRIGAÇÃO DECORRENTE DE LEI - CONDICIONAMENTO OU RECUSA - IMPOSSIBILIDADE - ESPECIFICAÇÃO, PELO CORRENTISTA, DOS PERÍODOS DE EXIBIÇÃO DOS EXTRATOS BANCÁRIOS, BEM COMO FORNECIMENTO DO NÚMERO DO CPF E REFERÊNCIA A UMA DAS CONTAS DE POUPANÇA CADASTRADAS PERANTE A INSTITUIÇÃO FINANCEIRA - DADOS SUFICIENTES PARA A COMPROVAÇÃO DA EXISTÊNCIA DAS CONTAS DE POUPANÇA NOS PERÍODOS MENCIONADOS NA INICIAL - DEVER DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA DE EXIBIR OS EXTRATOS REQUERIDOS - RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

I - O correntista detém interesse de agir, ao ajuizar ação de exibição de documentos, objetivando questionar, em ação principal, as relações jurídicas decorrentes de tais documentos;

II - A obrigação da instituição financeira de exibir a documentação requerida decorre de lei, de integração contratual compulsória, não podendo ser objeto de recusa nem de condicionantes, em face do princípio da boa-fé objetiva;

III - O cliente do banco pode acionar judicialmente a instituição financeira objetivando prestação de contas, não sendo genérico o pedido que indique a relação jurídica existente entre as partes e especifique o período que entende necessários os esclarecimentos;

IV - Na hipótese dos autos, o recorrente especificou, de modo preciso, os períodos em que pretendeu ver exibidos os extratos, bem como juntou documentos que, em tese, comprovam a existência de relação jurídica entre as partes, sendo esses dados suficientes para, mediante simples consulta ao sistema de informática da instituição financeira, demonstrar-se a existência ou não de conta de poupança em nome do recorrente nos períodos mencionados na inicial; V - Recurso especial provido. (REsp 1105747/PR, TERCEIRA TURMA, julgado em 07/05/2009, DJe 20/11/2009).

No caso concreto, os documentos exigidos foram apresentados.

Fornecidos os elementos mínimos de informação sobre o negócio jurídico, pelo correntista, a instituição financeira não pode, diante do Poder Judiciário, para realizar a exibição dos documentos, fazer a exigência do pagamento de **tarifa bancária**.

Ação de exibição de documentos. Extratos bancários. Precedente da Corte.

1. Na ação de exibição de documentos, no caso, extratos de conta de poupança, não pode a instituição financeira condicionar a exibição ao pagamento de tarifa bancária, pouco relevando a alegação de que já eram fornecidos mensalmente.

2. Recurso especial conhecido e provido.

(REsp 653.895/PR, Rel. Ministro CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO, TERCEIRA TURMA, julgado em 21/02/2006, DJ 05/06/2006 p. 259).

"Na ação de exibição de documentos, não cabe a aplicação de multa cominatória", nos termos da Súmula 372, do Superior Tribunal de Justiça.

Por estes fundamentos, dou provimento ao agravo de instrumento (artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil).

Comunique-se.

Publique-se e intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao digno Juízo de Primeiro Grau.

São Paulo, 17 de dezembro de 2010.

Fábio Prieto de Souza

Desembargador Federal Relator

00087 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013270-23.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.013270-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
AGRAVANTE : ALBINO SERRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : MARCELO DE REZENDE MOREIRA 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 SJJ>SP
No. ORIG. : 00011205920104036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP
DECISÃO

Trata-se de recurso contra denegação de ordem de exibição de extratos bancários, para correntista, por instituição financeira.

É uma síntese do necessário.

A questão está pacificada no Superior Tribunal de Justiça e vem sendo, inclusive, resolvida no âmbito de decisão monocrática. Confira-se:

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 1.189.876 - SP. RELATOR : MINISTRO JOÃO OTÁVIO DE NORONHA. (...) O especial, fundado nas alíneas "a" e "c" da norma autorizadora, foi interposto contra acórdão assim ementado: "AÇÃO DE COBRANÇA - CONTA POUPANÇA - Extinção do processo sem julgamento do mérito em virtude da falta dos documentos indispensáveis à propositura da ação - Descabimento - Requerimento da exibição dos documentos pela instituição financeira - Procedimento previsto nos artigos 355 e seguintes do Código de Processo Civil - Ademais, a jurisprudência vem entendendo que, em tais demandas, os extratos bancários não são documentos indispensáveis à propositura da ação - Extinção afastada - Recurso provido." Aduz a parte recorrente violação dos artigos 283 e 396 do CPC, posto que cabe ao autor provar os atos constitutivos do seu direito, assim como instruir a petição inicial com documentos indispensáveis ao conhecimento da lide. Aponta a existência de dissídio jurisprudencial.

Passo, pois, à análise da proposição mencionada. A jurisprudência assente desta Corte, é no entendimento de que em se tratando de documento comum às partes, não se admite a recusa de exibi-lo, notadamente quando a instituição recorrente tem a obrigação de mantê-lo enquanto não prescrita eventual ação sobre ele. Neste sentido, os seguintes precedentes: Quarta Turma, AgRg no Ag n. 1.094.156/GO, minha relatoria, DJe de 18/05/2009; Terceira Turma, AgRg no Ag n. 1.128.185/RS, relator Ministro Sidnei Beneti, DJe de 13/05/2009; Terceira Turma, AgRg no REsp n. 1.081.912/RS, relatora Ministra Nancy Andrighi, DJe de 17/03/2009; Terceira Turma, AgRg no Ag n. 1.037.087/RS, relator Massami Uyeda, DJe de 20/10/2008. O entendimento adotado pelo Tribunal a quo está em harmonia com a jurisprudência acima colacionada, impondo-se, portanto, a incidência do enunciado sumular n. 83 do STJ - "Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a decisão do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida". Ante o exposto, nego provimento ao agravo. Brasília (DF), 14 de junho de 2010".

É exato que a jurisprudência daquela Corte Superior exige o fornecimento de **dados mínimos**, pelo correntista, para a **identificação da própria relação jurídica entre as partes**, sob pena da **simples alegação da existência do negócio jurídico** ser convertida na **prova do dano**.

São considerados **elementos mínimos de informação**, além do **nome do correntista**, os **números do CPF e da própria conta de poupança**.

RECURSO ESPECIAL - AÇÃO DE EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS - OBRIGAÇÃO DECORRENTE DE LEI - CONDICIONAMENTO OU RECUSA - IMPOSSIBILIDADE - ESPECIFICAÇÃO, PELO CORRENTISTA, DOS PERÍODOS DE EXIBIÇÃO DOS EXTRATOS BANCÁRIOS, BEM COMO FORNECIMENTO DO NÚMERO DO CPF E REFERÊNCIA A UMA DAS CONTAS DE POUPANÇA CADASTRADAS PERANTE A INSTITUIÇÃO FINANCEIRA - DADOS SUFICIENTES PARA A COMPROVAÇÃO DA EXISTÊNCIA DAS CONTAS DE POUPANÇA NOS PERÍODOS MENCIONADOS NA INICIAL - DEVER DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA DE EXIBIR OS EXTRATOS REQUERIDOS - RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

I - O correntista detém interesse de agir, ao ajuizar ação de exibição de documentos, objetivando questionar, em ação principal, as relações jurídicas decorrentes de tais documentos;

II - A obrigação da instituição financeira de exibir a documentação requerida decorre de lei, de integração contratual compulsória, não podendo ser objeto de recusa nem de condicionantes, em face do princípio da boa-fé objetiva;

III - O cliente do banco pode acionar judicialmente a instituição financeira objetivando prestação de contas, não sendo genérico o pedido que indique a relação jurídica existente entre as partes e especifique o período que entende necessários os esclarecimentos;

IV - Na hipótese dos autos, o recorrente especificou, de modo preciso, os períodos em que pretendeu ver exibidos os extratos, bem como juntou documentos que, em tese, comprovam a existência de relação jurídica entre as partes, sendo esses dados suficientes para, mediante simples consulta ao sistema de informática da instituição financeira, demonstrar-se a existência ou não de conta de poupança em nome do recorrente nos períodos mencionados na inicial;

V - Recurso especial provido.

(REsp 1105747/PR, TERCEIRA TURMA, julgado em 07/05/2009, DJe 20/11/2009).

No caso concreto, os documentos exigidos foram apresentados.

Fornecidos os elementos mínimos de informação sobre o negócio jurídico, pelo correntista, a instituição financeira não pode, diante do Poder Judiciário, para realizar a exibição dos documentos, fazer a exigência do pagamento de **tarifa bancária**.

Ação de exibição de documentos. Extratos bancários. Precedente da Corte.

1. Na ação de exibição de documentos, no caso, extratos de conta de poupança, não pode a instituição financeira condicionar a exibição ao pagamento de tarifa bancária, pouco relevando a alegação de que já eram fornecidos mensalmente.

2. Recurso especial conhecido e provido.

(REsp 653.895/PR, Rel. Ministro CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO, TERCEIRA TURMA, julgado em 21/02/2006, DJ 05/06/2006 p. 259).

"Na ação de exibição de documentos, não cabe a aplicação de multa cominatória", nos termos da Súmula 372, do Superior Tribunal de Justiça.

Por estes fundamentos, dou provimento ao agravo.

Comunique-se.

Publique-se e intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao digno Juízo de Primeiro Grau.

São Paulo, 17 de dezembro de 2010.

Fábio Prieto de Souza

Desembargador Federal Relator

00088 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016005-29.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.016005-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : SATELITE POST S J C LTDA
ADVOGADO : CELSO DARIO MORAES DE FREITAS e outro
AGRAVADO : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO : MAURY IZIDORO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE BAURU Sec Jud SP
No. ORIG. : 00009324120104036103 2 Vr BAURU/SP

Desistência

Considerando o pedido de desistência formulado pela agravante do recurso interposto às fls. 1464/1465, e o disposto no artigo 501 do CPC, **HOMOLOGO**, nos termos do artigo 33, VI do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, a desistência manifestada.

Superados os prazos para eventuais recursos, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 17 de janeiro de 2011.

Paulo Sarno

Juiz Federal Convocado

00089 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017467-21.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.017467-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
AGRAVANTE : TLD TELEDATA TECNOLOGIA EM CONECTIVIDADE LTDA
ADVOGADO : CRISTOBAL ANDRES MUNOZ DONOSO e outro
AGRAVADO : Empresa Brasileira de Infra Estrutura Aeroportuaria INFRAERO
ADVOGADO : MARIANA MAIA DE TOLEDO PIZA
AGRAVADO : MI MONTREAL INFORMATICA LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00043534820104036100 15 Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face da decisão que indeferiu medida acautelatória requerida pela parte.

Tendo em vista a prolação de sentença na ação principal, conforme informação em anexo, ocorreu a perda de objeto.

Pelo exposto julgo prejudicado o recurso, declarando-o extinto, sem apreciação do mérito, nos exatos termos do art. 33, XII, do Regimento Interno, desta E. Corte Regional.

Observadas as formalidades legais, após o decurso de prazo, encaminhem-se os autos à Vara competente.

P. I.

São Paulo, 19 de janeiro de 2011.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00090 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017533-98.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.017533-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
AGRAVANTE : PAULO CESAR BALBINO PEREIRA
ADVOGADO : ANTONIO CAMARGO JUNIOR e outro
AGRAVADO : Banco do Brasil S/A e outro

AGRAVADO : Banco Central do Brasil
ADVOGADO : JOSE OSORIO LOURENCAO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00039974720104036102 5 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de discussão sobre a exclusão, do pólo passivo da ação, do Banco do Brasil S/A, bem como a respeito da remessa dos autos à Justiça Federal da Subseção Judiciária de São Paulo.

É uma síntese do necessário.

A agravante sustenta a legitimidade passiva do Banco do Brasil S/A, pois as negociações, de início, foram realizadas junto a esta instituição, razão pela qual deveria ser reincluída no pólo passivo da lide.

A instituição financeira depositária tem a exclusiva legitimidade passiva na ação destinada a estimar a correção monetária do valor não-excedente a NCz\$ 50.000,00, mantido disponível em conta na instituição, durante a vigência da Lei nº 8.024/90.

O Superior Tribunal de Justiça:

"CIVIL. CONTRATO. POUPANÇA. PLANO BRESSER (JUNHO DE 1987) E PLANO VERÃO (JANEIRO DE 1989). BANCO DEPOSITANTE. LEGITIMIDADE PASSIVA. PRESCRIÇÃO. VINTENÁRIA. CORREÇÃO. DEFERIMENTO. 1 - Quem deve figurar no pólo passivo de demanda onde se pede diferenças de correção monetária, em caderneta de poupança, nos meses de junho de 1987 e janeiro de 1989, é a instituição bancária onde depositado o montante objeto da demanda.

(...)

4 - Recurso especial não conhecido".

(STJ, 4ª Turma, RESP nº 707.151/SP, Rel. Min. Fernando Gonçalves, j. 17/05/2005, v.u., DJU 01/08/2005).

"PROCESSUAL CIVIL. VALORES APLICADOS EM CADERNETA DE POUPANÇA BLOQUEADOS EM RAZÃO DO PLANO COLLOR. CORREÇÃO MONETÁRIA RELATIVA AO MÊS DE MARÇO. INSTITUIÇÃO FINANCEIRA. BANCO CENTRAL. RESPONSABILIDADE.

1. Sob o enfoque do Plano Collor (Lei 8.024/90), o Banco Central só pode ser responsabilizado pela correção monetária dos saldos das cadernetas de poupança com relação ao período em que os recursos estavam em seu poder, após a transferência dos saldos.

2. Embargos de Divergência acolhidos."

(STJ, Corte Especial, ERESP nº 204656/SP, Relator Min. Edson Vidigal, j. 17.08.2005, DJ 14.11.2005, p. 174.)

A Lei Federal nº 8.024/90 (Plano Collor) deu causa ao bloqueio, pelo Banco Central do Brasil, dos saldos das cadernetas de poupança excedentes a NCz\$50.000,00, que passaram a ser corrigidos pelo BTNF.

No entanto, deixou de disciplinar a correção monetária dos numerários disponíveis para saque. Assim, no mês de maio de 1990, mantinha-se, quanto a estes, a sistemática ainda vigente de aplicação do IPC relativo ao mês anterior - abril de 1990 (44,80%) -, nos termos do artigo 17, inciso III, da Lei Federal nº 7.730/89.

A legitimidade passiva é conferida conforme o período de apuração. Se no período em questão os valores já tiverem sido transferidos ao Banco Central, a legitimidade será deste; se, ao contrário, os valores ainda permaneciam no Banco de origem, será este último o legítimo para figurar no pólo passivo da lide.

A matéria é objeto de jurisprudência:

"RECURSO ESPECIAL Nº 299.528 - SÃO PAULO

(2001/0003423-3)

RELATOR : MINISTRO ANTÔNIO DE PÁDUA RIBEIRO

RECORRENTE : BANCO SAFRA S/A

ADVOGADOS : RUBENS FERRAZ DE OLIVEIRA LIMA E OUTROS

RECORRIDA : COMPANHIA IMOBILIÁRIA IBITIRAMA

ADVOGADOS : MARCO ANTÔNIO DE ALMEIDA PRADO E OUTROS

EMENTA

Correção monetária nos meses de março, abril e maio de 1990. Instituição financeira e banco depositário.

Legitimidade.

I - Os bancos depositários são partes legítimas para figurar no pólo passivo da ação em que se discute a incidência do IPC de março de 1.990 na correção monetária dos ativos financeiros retidos, uma vez que os valores ainda estavam sob a guarda dos bancos depositários, sendo aplicável o IPC. Ilegitimidade, contudo, do recorrente, quanto aos valores bloqueados que passaram à disponibilidade do Banco Central do Brasil.

II - Recurso especial parcialmente provido.

DECISÃO

O Banco Safra S/A interpõe recurso especial pelas letras "a" e "c" do permissivo constitucional, contra acórdão assim ementado (fl. 693):

"CORREÇÃO MONETÁRIA. - Plano Collor - Conta-corrente e aplicações over night e open market - Diferença pleiteada - Deve ser aplicado ao saldo da conta-corrente o IPC concernente aos meses de março a maio de 1990, que representa a verdadeira inflação do período, ao contrário do BTN, que não o acompanha nem de longe - Recursos providos."

Alega o recorrente negativa de vigência ao disposto nos art. 535, II, 458, II, 267, VI, do CPC; ao 9º, da Lei nº 8.024/90, e 160, I, do Código Civil.

Discute-se nestes autos, a legitimidade do recorrente para pagar as diferenças de valores de correção monetária dos depósitos de contas correntes e aplicações, nos meses de março, abril e maio de 1990 e fevereiro de 1991.

Tem razão, em parte, o recorrente.

Os bancos depositários são partes legítimas para figurar no pólo passivo da ação em que se discute a incidência do IPC de março de 1.990 na correção monetária dos ativos financeiros retidos, quanto aos valores que ainda estavam sob a sua guarda.

Confira-se a jurisprudência desta Corte:

"A transferência dos saldos em cruzeiros novos não convertidos não se verificou, ipso facto, logo após a promulgação da Medida Provisória nº 168/90, mas, tão só, na data de conversão dos ativos inferiores a cinqüenta mil cruzeiros (art. 6º da Lei nº 8.024/90) e que coincidiu com o dia do próximo crédito de rendimento da poupança (art.9º). É somente a partir desse marco temporal (data do próximo crédito de rendimento) que o Banco Central se tornou responsável pela correção monetária dos saldos (porquanto, só aí, passaram à sua guarda e controle).

A edição da Medida Provisória 169/90 se verificou em 16 de março de 1.990 e só atuou para o futuro. E como o índice de correção (do período considerado) é calculado com base na média dos preços apurados entre o início da segunda anterior e o término da primeira quinzena do mês de referência, é evidente que o índice pertinente ao mês de março (1.990) foi apurado entre o dia 16 de fevereiro e 15 de março (arts. 10 e 17 da Lei nº 7.730/89), e nesse interregno os saldos de poupança se encontravam, ainda, em poder das instituições financeiras depositárias - com o auferimento, por estas, dos frutos e rendimentos - sobre elas recaindo a obrigação de corrigir, não se podendo impingir ao BACEN os ônus da atualização pertinente ao mês de março de 1.990.

A jurisprudência que se sedimentou no STF é no sentido de que o índice de correção de poupança só não pode ser alterado durante o período de apuração em curso. In casu, inexistente conflito com o que se assentou na Suprema Corte, dès que a Medida Provisória de nº 168 é de 16 de março (1.990) e o fator de correção deste mês foi apurado integralmente (84,32%), porquanto o instrumento legislativo citado não alcançou o passado" (RESP nº 201.972-RS - Rel. Min. Demócrito Reinaldo - DJ de 30/8/1999).

"A questão relativa à legitimidade passiva ad causam do Banco Central está pacificada nesta Corte de Justiça. Por força da Medida Provisória nº 168/90, convertida na Lei nº 8.024/90, os cruzados novos retidos foram transferidos para o Banco Central, que passou a deter a sua guarda e gestão, de forma a tornar-se o único legitimado para figurar no pólo passivo das ações em que se discute a correção monetária dos referidos ativos financeiros.

A transferência dos valores retidos, no entanto, ocorreu somente na data de conversão dos ativos inferiores a cinqüenta mil cruzeiros, o que coincidiu com o dia do próximo crédito de rendimento de poupança (arts. 6º e 9º, da Lei nº 8.024/90).

Os bancos depositários, portanto, são partes legítimas e o Banco Central parte ilegítima para figurar no pólo passivo das ações em que se discute a incidência do IPC de março de 1.990 na correção monetária dos ativos financeiros retidos, tendo em vista que, no período em que foi apurado aquele índice, os valores bloqueados ainda estavam sob o gerenciamento dos bancos depositários" (RESP nº 98.028-RS Rel. Ministra. Nancy Andrighi - DJ de 12/4/2000).

"PROCESSO CIVIL. LEGITIMIDADE AD CAUSAM. CADERNETA DE POUPANÇA. IPC DO MÊS DE MARÇO DE 1.990.

A responsabilidade das instituições financeiras pelas diferenças de correção monetária não creditadas em cadernetas de poupança no mês de abril de 1.990, não se exclui a priori; uma definição a respeito depende da data em que os respectivos ativos foram transferidos para o Banco Central do Brasil, só identificável, caso a caso, pela data do "aniversário" da conta. Agravo regimental não provido"(Aga nº 275.421-RJ, Rel. Min. Ari Pargendler - DJ de 1º/8/2000).

Ante o exposto, nos termos do art. 557, § 1º A, do CPC, com a redação da Lei nº 9.756/98, dou parcial provimento ao recurso especial apenas para afastar a legitimidade do recorrente no tocante aos rendimentos no período em que os ativos financeiros passaram à disponibilidade do Banco Central do Brasil.

Publique-se e intimem-se.

Brasília, 1º de março de 2001.

Ministro Antônio de Pádua Ribeiro

(null, 13/03/2001)"

"TRIBUNAL PLENO - RE 206048 - Relator para acórdão o Min. NELSON JOBIM:

Constitucional. Direito Econômico. Caderneta de poupança. Correção Monetária. Incidência de Plano Econômico (Plano Collor). Cisão da caderneta de poupança (MP 168/90). Parte do depósito foi mantido na conta de poupança junto à instituição financeira, disponível e atualizável pelo IPC. Outra parte - excedente de NCz\$ 50.000,00 - constituiu-se em uma conta individualizada junto ao BACEN, com liberação a iniciar-se em 15 de agosto de 1991 e atualizável pelo BTN Fiscal. A MP 168/90 observou os princípios da isonomia e do direito adquirido. Recurso não conhecido.

"CADERNETA DE POUPANÇA. REMUNERAÇÃO NO MÊS DE JANEIRO DE 1991. PLANO COLLOR II. VALORES DISPONÍVEIS. LEGITIMIDADE PASSIVA DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA. DIREITO ADQUIRIDO.

1. A instituição financeira é parte legítima para figurar no pólo passivo de ação de cobrança, na qual busca o autor receber diferença não depositada em caderneta de poupança no mês de janeiro de 1991, relativamente a valores não bloqueados.

2. Os critérios de remuneração estabelecidos na Medida Provisória nº 294, de 31.01.91, convertida na Lei nº 8.177, de 1º.03.91, não têm aplicação aos ciclos mensais das cadernetas de poupança iniciados antes de sua vigência.

3. Recurso especial não conhecido."

(STJ, Terceira Turma, RESP nº 152611/AL, Relator Carlos Alberto Menezes Direito, j. 17.12.1998, DJ 22.03.1999, p. 192.)

"ADMINISTRATIVO - ATIVOS RETIDOS - CORREÇÃO MONETÁRIA - LEI 8.177/91 - FEVEREIRO/91 - TRD.

1. O art. 7º da Lei 8.177/91 determinou a aplicação, a partir de fevereiro/91, da TRD sobre os saldos dos cruzados novos bloqueados e postos à disposição do BACEN.

2. A correção monetária relativa ao mês de janeiro/91 foi creditada em fevereiro/91, mediante aplicação do BTNF, enquanto que, relativamente ao mês de fevereiro/91, incidiu a TRD, creditada no mês de março/91.

3. Recurso especial improvido."

(STJ, 2ª Turma, REsp nº 656894/RS, Relatora Min. Eliana Calmon, j. 24.05.2005, DJ 20.06.2005, p. 219.)

"DIREITO ECONÔMICO. PROCESSUAL CIVIL. CADERNETA DE POUPANÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. ALTERAÇÃO DE CRITÉRIOS DE ATUALIZAÇÃO. TRD DE FEVEREIRO DE 1991. LEI 8.177/91. EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO AFASTADA.

- Ilegitimidade passiva afastada, por se tratar de contas que ficaram disponíveis na instituição depositária e não de valores bloqueados pelo BACEN.

- Descabe a correção monetária das contas de poupança pelo IPC no mês de fevereiro de 1991, porquanto a Medida Provisória nº 294/91, convertida na Lei nº 8.177/91, determinou a aplicação da TRD, a ser efetivada na poupança cujo ciclo mensal teve início após a sua vigência.

- Sucumbência mantida por ausência de expressa impugnação. Suspensa a exigibilidade do pagamento por ser a apelante beneficiária da assistência judiciária gratuita.

- Prequestionamento quanto à legislação invocada estabelecido pelas razões de decidir.

- Apelação improvida."

(TRF, 4ª Região, Terceira Turma, AC 200372010011063/SC, Relatora Silvia Maria Gonçalves Goraieb, j. 05.10.2004, DJ 27.10.2004, p. 615.)"

De outra parte, a alegação relacionada à competência do foro do domicílio do agravante, é infundada. A autarquia federal pode ser demandada tanto no foro da sede, quanto no foro da sucursal.

A jurisprudência:

"PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. COMPETÊNCIA. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS E MATERIAIS MOVIDA CONTRA AUTARQUIA FEDERAL.

1. Segundo o art. 100, IV, "a" e "b", do CPC, os autores, ao demandarem contra autarquia federal, estão autorizados a propor a ação no foro da sede da entidade ou naquele em que se acha a agência ou sucursal em cujo âmbito de competência ocorreram os fatos que geraram a lide. Precedentes.

2. Às ações indenizatórias propostas contra autarquias federais, também se aplica o inciso V, "a", do art. 100 do CPC, de modo que devem ser processadas no foro onde ocorreram o ato ou fato que enseja a responsabilização.

3. Recurso Especial improvido."

(REsp 693437/PR, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/09/2005, DJ 03/10/2005 p. 207)

"PROCESSUAL CIVIL. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AÇÃO AJUIZADA CONTRA AUTARQUIA FEDERAL.

LITISCONSÓRCIO ATIVO FACULTATIVO. AUTORES DOMICILIADOS EM CIDADES DIVERSAS. COMPETÊNCIA TERRITORIAL. ART. 100, IV, "A" E "B", DO CPC.

INSS: SEDE E DOMICÍLIO NO DISTRITO FEDERAL.

1. As autarquias federais podem ser demandadas no foro da sua sede ou naquele da agência ou sucursal onde ocorreram os fatos da causa, conforme estabelece o art. 100, IV, "a" e "b" do CPC. Precedentes.

2. O INSS é uma autarquia federal com sede e foro no Distrito Federal (Decreto 99350/90; Lei 6.439/77 e Decreto 68.682/71).

3. Não ofende as regras sobre competência estabelecidas pelo CPC o acórdão que considerou incompetente o foro de Porto Alegre para ação de repetição de indébito promovida em litisconsórcio ativo facultativo, contra o INSS.

4. Segundo orientação do STF, "nas ações plúrimas movidas contra a União, a circunstância de um dos autores ter domicílio no Estado em que foram propostas não atrai a competência do respectivo Juízo, incumbindo observar a norma do § 2º do artigo 109 da Constituição Federal, no que apenas viabiliza o agrupamento em face do local "onde houver ocorrido o ato ou fato que deu origem à demanda, ou onde esteja situada a coisa, ou, ainda, no Distrito Federal" (STF, RE 451.907-1/PR, 1ª Turma, Min. Marco Aurélio, DJ de 28.04.2006).

5. Recurso especial a que se nega provimento."

(REsp 788831/RS, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 26/05/2009, DJe 24/06/2009)

No caso concreto, a referida autarquia federal não possui sucursal no foro do domicílio do agravante, motivo pelo qual se faz necessária a remessa dos autos para a Subseção Judiciária de São Paulo.

Por estas razões, nego seguimento ao agravo de instrumento (artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil).

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao digno Juízo de 1º Grau.

Publique-se. Intime(m)-se. Comunique-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2010.

Fábio Prieto de Souza

Desembargador Federal Relator

00091 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021804-53.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.021804-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
AGRAVANTE : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT e outros
ADVOGADO : MAURY IZIDORO e outro
AGRAVANTE : LUIZ ROBERTO PAGANI
: JOAO GILBERTO LACERDA
ADVOGADO : MAURY IZIDORO
AGRAVADO : CERRADO PAPELARIA E INFORMATICA LTDA
ADVOGADO : REBECA ANDRADE DE MACEDO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE BAURU Sec Jud SP
No. ORIG. : 00014589020104036108 2 Vr BAURU/SP

DECISÃO

a. Trata-se de recurso contra a r. decisão que, em mandado de segurança, deferiu medida liminar, para determinar à autoridade coatora que se abstenha de adjudicar o objeto da concorrência nº 3.913/2009, até o julgamento final da lide.

b. É uma síntese do necessário.

1. Como se pode verificar na ata da Reunião Pública de Habilitação (fls. 80/81) a impetrante não se credenciou para participar da licitação.

2. É, portanto, parte ilegítima (artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil) para impetrar mandado de segurança.

3. Por isto, defiro o pedido de efeito suspensivo, para sustar a liminar concedida.

4. Comunique-se ao digno Juízo de 1º Grau.

5. Intime-se a agravada para o eventual oferecimento de resposta.

6. Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.

Fábio Prieto de Souza

Desembargador Federal Relator

00092 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025292-16.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.025292-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
AGRAVANTE : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO : MAURY IZIDORO e outro
AGRAVADO : Instituto de Pesquisas Tecnologicas do Estado de Sao Paulo S/A IPT
ADVOGADO : FÁBIO DE CARVALHO GROFF e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00110741620104036100 2 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

I - Trata-se de recurso de Agravo de Instrumento interposto sob a disciplina introduzida pela Lei nº 11.187, de 19/10/05, alteradora dos arts. 522, 523 e 527 do Código de Processo Civil no que pertine ao cabimento desse recurso nas modalidades retida, e de instrumento.

Cabente, a partir dessa normação, o agravo na forma retida, das decisões interlocutórias, "salvo quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação" (art. 527, II), bem assim, "nos casos de inadmissão e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida, quando será admitida a sua interposição por instrumento".

Agrava a EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS ECT, em face de decisão que, em sede de ação ordinária, indeferiu a antecipação de tutela pleiteada, objetivando a anulação da contratação decorrente de pregão presencial (IPT nº 44/2010) que tem por objeto os serviços de transporte de correspondências, documentos e pequenos volumes, bem como a abstenção de iniciar procedimentos licitatórios objetivando a entrega de correspondência, bem assim a agrupada, documentos ou objetos enquadrados como tal, sob o fundamento de violação ao monopólio postal, com fixação de multa diária, por considerar que o STF, no exame da ADPF nº 46, ao tratar das espécies de serviço postal que serão consideradas como privilégio da União, apenas indicou a carta, o cartão postal e a correspondência agrupada, salientando que a noção de encomenda ou impresso, não são indicados entre as atividades de prestação exclusiva (art. 9º da Lei nº 6.538/78), sendo que o caso versa sobre encomenda (transporte de documento e pequenos volumes), que não se enquadram, em princípio, no conceito de carta, a ser realizado por "motofrete".

Relativamente à pretensão deduzida, objetiva, em síntese, a Agravante, a concessão do efeito suspensivo.

Analisado o pleito à luz da impositiva normação processual, tenho que a decisão recorrida, fundamentada em precedentes jurisprudenciais, não é suscetível de causar à parte lesão grave e ou de difícil reparação, motivo pelo que determino sua conversão em agravo retido, *ex vi* do art. 527, II do CPC.

Nesse sentido: AG nº 312.516, Proc. nº 2007.03.00.091076-8, Rel. Desembargador Federal Márcio Moraes, decisão de 20/09/2007.

Trago, mais:

PROCESSO CIVIL. PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO RECEBIDO COMO AGRAVO REGIMENTAL. DECISÃO QUE CONVERTEU AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RETIDO, NOS TERMOS DA LEI 10.352/2001. POSSIBILIDADE. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI 10.865/04. PERIGO DE LESÃO GRAVE OU DE DIFÍCIL REPARAÇÃO NÃO DEMONSTRADO.

1. Em homenagem ao princípio da fungibilidade, e respeitado o prazo legal de cinco dias, o pedido de reconsideração da decisão que converteu o agravo de instrumento em retido pode ser recebido como agravo regimental.

2. A redação do artigo 527, II, pela Lei 10.352/2001 (antes da edição da Lei 11.187/2005), permitia a conversão do agravo em retido, quando não demonstrado o perigo de lesão grave ou de difícil e incerta reparação, cuja decisão é recorrível de agravo.

3. É imprudente e precipitada a concessão de liminar com respaldo na inconstitucionalidade de determinada lei, tendo em vista a presunção de legalidade e constitucionalidade que lhe são inerentes.

4. Em face de a decisão agravada encontrar-se satisfatoriamente fundamentada, em sede de cognição sumária, não antevejo risco de lesão grave e de difícil reparação à agravante.

5. Agravo regimental a que se nega provimento.

(TRF1 AG 200501000548058 - Rel. Des. Fed. MARIA DO CARMO CARDOSO - DJ 06/11/2006 pag. 109)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. AJUIZAMENTO. INFRAÇÃO AMBIENTAL. INEXISTÊNCIA DE LESÃO GRAVE E DE DIFÍCIL REPARAÇÃO. CONVERSÃO EM AGRAVO RETIDO. LEI Nº 11.187, DE 19 DE OUTUBRO DE 2005. AGRAVO INTERNO. CABIMENTO.

I - Cuida-se de agravo interno, em agravo de instrumento, interposto para impugnar decisão que converteu o agravo de instrumento em agravo retido.

II - (...) omissis.

III - Não se vislumbra, no caso concreto, lesão grave e de difícil reparação, em razão do simples ajuizamento de execução fiscal em face da agravante. Ademais, a prudência recomenda que a discussão de possíveis vícios no processo administrativo seja examinada com maior profundidade, durante a instrução do processo de conhecimento.

IV - Agravo interno improvido.

(TRF2 - 159537 - AG 200702010132079 - Rel. Des. Fed. ANTONIO CRUZ NETTO - DJU 20/08/2008 pag. 99)

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem, apensando-se aos principais.

II - Dê-se baixa na distribuição.

III - Intimem-se.

São Paulo, 20 de agosto de 2010.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00093 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025422-06.2010.4.03.0000/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
AGRAVANTE : FRANCISCO PASSOS FERNANDES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : MANOEL RICARDO ALBUQUERQUE e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS ORIGA JUNIOR e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JALES - 24ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00022818420084036124 1 Vr JALES/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso contra denegação de ordem de exibição de extratos bancários, para correntista, por instituição financeira.

A questão está pacificada no Superior Tribunal de Justiça e vem sendo, inclusive, resolvida no âmbito de decisão monocrática. Confira-se:

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 1.189.876 - SP. RELATOR : MINISTRO JOÃO OTÁVIO DE NORONHA. (...)

O especial, fundado nas alíneas "a" e "c" da norma autorizadora, foi interposto contra acórdão assim ementado: "AÇÃO DE COBRANÇA - CONTA POUPANÇA - Extinção do processo sem julgamento do mérito em virtude da falta dos documentos indispensáveis à propositura da ação - Descabimento - Requerimento da exibição dos documentos pela instituição financeira - Procedimento previsto nos artigos 355 e seguintes do Código de Processo Civil - Ademais, a jurisprudência vem entendendo que, em tais demandas, os extratos bancários não são documentos indispensáveis à propositura da ação - Extinção afastada - Recurso provido."

Aduz a parte recorrente violação dos artigos 283 e 396 do CPC, posto que cabe ao autor provar os atos constitutivos do seu direito, assim como instruir a petição inicial com documentos indispensáveis ao conhecimento da lide. Aponta a existência de dissídio jurisprudencial.

Passo, pois, à análise da proposição mencionada. A jurisprudência assente desta Corte, é no entendimento de que em se tratando de documento comum às partes, não se admite a recusa de exibi-lo, notadamente quando a instituição recorrente tem a obrigação de mantê-lo enquanto não prescrita eventual ação sobre ele. Neste sentido, os seguintes precedentes: Quarta Turma, AgRg no Ag n. 1.094.156/GO, minha relatoria, DJe de 18/05/2009; Terceira Turma, AgRg no Ag n. 1.128.185/RS, relator Ministro Sidnei Beneti, DJe de 13/05/2009; Terceira Turma, AgRg no REsp n. 1.081.912/RS, relatora Ministra Nancy Andrighi, DJe de 17/03/2009; Terceira Turma, AgRg no Ag n. 1.037.087/RS, relator Massami Uyeda, DJe de 20/10/2008. O entendimento adotado pelo Tribunal a quo está em harmonia com a jurisprudência acima colacionada, impondo-se, portanto, a incidência do enunciado sumular n. 83 do STJ - "Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a decisão do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida". Ante o exposto, nego provimento ao agravo. Brasília (DF), 14 de junho de 2010".

É exato que a jurisprudência daquela Corte Superior exige o fornecimento de **dados mínimos**, pelo correntista, para a **identificação da própria relação jurídica entre as partes**, sob pena da **simples alegação da existência do negócio jurídico** ser convertida na **prova do dano**.

São considerados **elementos mínimos de informação**, além do **nome do correntista**, os **números do CPF e da própria conta de poupança**.

RECURSO ESPECIAL - AÇÃO DE EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS - OBRIGAÇÃO DECORRENTE DE LEI - CONDICIONAMENTO OU RECUSA - IMPOSSIBILIDADE - ESPECIFICAÇÃO, PELO CORRENTISTA, DOS PERÍODOS DE EXIBIÇÃO DOS EXTRATOS BANCÁRIOS, BEM COMO FORNECIMENTO DO NÚMERO DO CPF E REFERÊNCIA A UMA DAS CONTAS DE POUPANÇA CADASTRADAS PERANTE A INSTITUIÇÃO FINANCEIRA - DADOS SUFICIENTES PARA A COMPROVAÇÃO DA EXISTÊNCIA DAS CONTAS DE POUPANÇA NOS PERÍODOS MENCIONADOS NA INICIAL - DEVER DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA DE EXIBIR OS EXTRATOS REQUERIDOS - RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

I - O correntista detém interesse de agir, ao ajuizar ação de exibição de documentos, objetivando questionar, em ação principal, as relações jurídicas decorrentes de tais documentos;

II - A obrigação da instituição financeira de exibir a documentação requerida decorre de lei, de integração contratual compulsória, não podendo ser objeto de recusa nem de condicionantes, em face do princípio da boa-fé objetiva;

III - O cliente do banco pode acionar judicialmente a instituição financeira objetivando prestação de contas, não sendo genérico o pedido que indique a relação jurídica existente entre as partes e especifique o período que entende necessários os esclarecimentos;

IV - Na hipótese dos autos, o recorrente especificou, de modo preciso, os períodos em que pretendeu ver exibidos os extratos, bem como juntou documentos que, em tese, comprovam a existência de relação jurídica entre as partes, sendo esses dados suficientes para, mediante simples consulta ao sistema de informática da instituição financeira, demonstrar-se a existência ou não de conta de poupança em nome do recorrente nos períodos mencionados na inicial;

V - Recurso especial provido.

(REsp 1105747/PR, TERCEIRA TURMA, julgado em 07/05/2009, DJe 20/11/2009).

No caso concreto, os documentos exigidos foram apresentados.

Fornecidos os elementos mínimos de informação sobre o negócio jurídico, pelo correntista, a instituição financeira não pode, diante do Poder Judiciário, para realizar a exibição dos documentos, fazer a exigência do pagamento de **tarifa bancária**.

Ação de exibição de documentos. Extratos bancários. Precedente da Corte.

1. Na ação de exibição de documentos, no caso, extratos de conta de poupança, não pode a instituição financeira condicionar a exibição ao pagamento de tarifa bancária, pouco relevando a alegação de que já eram fornecidos mensalmente.

2. Recurso especial conhecido e provido.

(REsp 653.895/PR, Rel. Ministro CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO, TERCEIRA TURMA, julgado em 21/02/2006, DJ 05/06/2006 p. 259).

"Na ação de exibição de documentos, não cabe a aplicação de multa cominatória", nos termos da Súmula 372, do Superior Tribunal de Justiça.

Por estes fundamentos, dou provimento ao agravo de instrumento (artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil).

Comunique-se.

Publique-se e intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao digno Juízo de Primeiro Grau.

São Paulo, 17 de dezembro de 2010.

Fábio Prieto de Souza

Desembargador Federal Relator

00094 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025702-74.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.025702-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO : ANITA FLAVIA HINOJOSA e outro
AGRAVADO : ZENAIDE TOME DA SILVA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00222848020084036182 4F Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento contra r. decisão que indeferiu o pedido de bloqueio de valores do executado por meio do sistema BACENJUD.

É uma síntese do necessário.

A jurisprudência do **Supremo Tribunal Federal**, há muito, é pacífica, no sentido da **racionalidade** do serviço judiciário, de modo a impedir **disfuncionalidades** manifestas, como é o caso em exame.

No que concerne ao **crédito público**, propriamente considerado, a Lei Federal nº 7799/89 deferiu ao Ministro da Fazenda a prerrogativa de "dispensar a constituição de créditos tributários, a inscrição ou ajuizamento, bem assim determinar o cancelamento, de débito de qualquer natureza para com a Fazenda Nacional, observados os critérios de custos de administração e cobrança" (art. 65, par. único).

O Poder Judiciário consolidou, então, jurisprudência substancial, para afirmar que a racionalidade vinculada à definição dos **"critérios de custos de administração e cobrança"** não estava circunscrita à autoridade do Poder Executivo, de modo que, em qualquer ação, cabia ao magistrado exigir um **mínimo** de preservação da realidade econômica, não apenas relacionada ao interesse da parte, mas em consideração, também, ao custeio da máquina judiciária. O **Supremo Tribunal Federal** firmou jurisprudência no tema.

RE 378035 / SP

RECURSO EXTRAORDINÁRIO

Relator(a) Min. MOREIRA ALVES DJ DATA-05/05/2003 P - 00105

Julgamento 02/04/2003

DESPACHO : 1. É este o teor da decisão proferida em embargos infringentes: "Os embargos devem ser rejeitados. O embargante nada inovou em suas razões, trazendo à baila alegações já apreciadas na sentença. No que respeita à falta de interesse processual, a orientação da extinção da ação em causas de valor ínfimo tem amparo na doutrina pátria. Nesse sentido: A sobrecarga decorrente das inúmeras execuções fiscais de valores antieconômicos prejudica o bom andamento das execuções de valores realmente expressivos, já que as grandes e pequenas causas fiscais seguem praticamente o mesmo rito processual (Lei nº 6.830/80). Ao invés de carrear recursos para os cofres públicos e inibir a sonegação, os processos de valores irrisórios congestionam a máquina judiciária e prejudicam o andamento da execução de valores expressivos, tudo em prejuízo do interesse público (Lei de Execução Fiscal comentada e Anotada, Ed. Revista dos Tribunais, 2ª edição, pág. 307, de Manoel Álvares, Maury Bottesini, Odmir Fernandes, Ricardo Cunha Chimentí e Carlos Henrique Abrão). A jurisprudência tem acolhido esse entendimento, a saber: "Execução, valor ínfimo, inexistente interesse processual na execução da quantia de significância mínima, a demandar despesas consideravelmente superiores ao crédito pretendido" (TRF - 1ª região, Ap. nº 96.01.02701-7 MG, rel. Juiz Jirair Aram Menguerian, J. 25/03/96, p. 57.748). Persiste, pois, a sentença tal como lançada. Ante o exposto, rejeito os embargos, mantendo a decisão recorrida, devendo a embargante arcar com as despesas comprovadas pela parte contrária, com fundamento no disposto no art. 39 e seu parágrafo, da Lei de execução Fiscal. Ao curador nomeado, arbitro os honorários de 223,04. Com o trânsito, expeça-se a certidão." (fls. 52/53) Interposto recurso extraordinário, foi ele admitido pelo seguinte despacho: "1. Subam os autos ao E. Tribunal Superior Federal, com as cautelas de praxe e as homenagens deste Juízo. 2. Providencie a serventia o traslado necessário." (fls. 78) 2. É evidente que, por ter sido julgada extinta a execução fiscal por falta do interesse de agir, não se pode pretender, sob o fundamento de que não é cabível no caso essa extinção, que a decisão judicial que a confirmou haja impedido o livre acesso ao Poder Judiciário (cfe. RE 240.250). 3. De outra parte, esta Primeira Turma, ao julgar os RREE 225.564 e 217.952, decidiu que a alegação de violação ao artigo 2º da Constituição pela circunstância de a decisão recorrida haver extinto a execução fiscal pela falta de interesse do autor era alegação de ofensa indireta à Carta Magna, não dando margem, assim, ao cabimento do recurso extraordinário. 4. Por fim, a decisão recorrida não ventilou as demais questões constitucionais invocadas no recurso extraordinário, nem foram objeto de embargos de declaração, faltando-lhes, pois, o indispensável prequestionamento (Súmulas 282 e 356). 5. Em face do exposto, não conheço do presente recurso. Brasília, 02 de abril de 2003. Ministro MOREIRA ALVES Relator.

RE 241017 / SP

RECURSO EXTRAORDINÁRIO

Relator(a) Min. SEPULVEDA PERTENCE DJ DATA-12-02-99

P-00029 Julgamento 15/12/1998

DESPACHO: A sentença objeto do RE - começando com a invocação do douto Cândido Dinamarco, (Execução Civil, ed. RT, 2ª ed, v. 2/229) para quem há falta do interesse de agir, quando "a atividade preparatória de provimento custe mais em dinheiro, trabalho ou sacrifícios, do que valem em vantagens que dele é lícito esperar" -, como em numerosos casos similares de Estância de Atibaia, extinguiu a execução fiscal movida pelo Município fundada em crédito tributário de valor insignificante. E aduziu: "A relação custo/benefício é de tal forma desproporcional, na cobrança de valores ínfimos, que não traduz a utilidade exigida como parte do binômio formado pelo interesse de agir na exata medida em que deixa de trazer à exeqüente o proveito econômico visado pela cobrança do crédito. Afinal, qual o proveito daquele que despende cinco para receber um? A sobrecarga do Poder Judiciário decorrente das inúmeras execuções fiscais de valores antieconômicos prejudica o bom andamento das execuções de valores expressivos. As causas fiscais seguem o mesmo rito procedimental (Lei 6.830/80), qualquer que seja o valor cobrado. Ao invés de carrear recursos para os cofres públicos, inibir a inadimplência e a sonegação, a cobrança de valores irrisórios congestionam a "máquina" judiciária e prejudica todo o sistema de cobrança da dívida ativa, em prejuízo do interesse público (Manoel Álvares, Lei de Execução Fiscal Comentada e Anotada, ed. RT., 1996). Estes fatos tornam obrigatório o reconhecimento da ausência do Interesse Público de Agir da exeqüente no presente processo, em face do valor da dívida. O prosseguimento da ação mostra-se antieconômico, pelo descompasso entre o custo e o benefício demandado. Esta conclusão não se confunde com os institutos da anistia e remissão. Não está sendo julgada a existência do crédito tributário, nem declarada a sua extinção ou exclusão. Respeitados os prazos prescricionais, a soma de créditos que atinja valor razoável poderá autorizar a renovação da instância, sem caracterizar desvio de finalidade." Rejeitados os embargos infringentes e expresso, no julgamento de embargos de declaração, a inexistência de contrariedade do art. 30, III, da Constituição - autonomia dos municípios para "instituir e arrecadar os tributos de sua competência" - nela insiste o Município no recurso extraordinário, fundamento a que adita o do princípio da independência e harmonia dos poderes (CF, art. 2º). O RE admitido no juízo a quo, porém, é inviável, ainda quando, com alguma liberalidade, se reputem prequestionados os temas constitucionais. Com efeito, nem a independência do Poder local, nem a autonomia do município para arrecadar os tributos de sua competência o dispensam - para valer-se a tanto da via jurisdicional - da satisfação das condições da ação, entre elas, o interesse processual de agir. A existência ou não do interesse de agir - fundamentadamente negada pela sentença recorrida - é questão de Direito Processual ordinário, cuja solução não é revisível na instância do recurso extraordinário. De resto, em casos idênticos, à mesma conclusão tem chegado diversos Ministros da Casa (v.g., RE 236.591, Moreira, DJ 23.11.98; RE 235.186, Gallotti, DJ 25.11.98; RE 236.943, Velloso, DJ 06.11.98; RE 235.242, Corrêa, DJ 20.10.98). Nego seguimento ao recurso extraordinário. Brasília, 15 de dezembro de 1998 Ministro SEPULVEDA PERTENCE - Relator RE 240250 / SP - SÃO PAULO.

RE 240250 / SP - SÃO PAULO
RECURSO EXTRAORDINÁRIO
Relator(a): Min. MOREIRA ALVES

Julgamento: 15/06/1999 Órgão Julgador: Primeira Turma

Publicação: DJ DATA-06-08-99 PP-00052 EMENT VOL-01957-20 PP-04350

EMENTA: Execução fiscal. - A única questão constitucional prequestionada, porque ventilada na decisão prolatada em embargos infringentes - as demais não o foram (súmulas 262 e 356) - é a relativa ao livre acesso ao Poder Judiciário (art. 5º, XXXV, da Carta Magna). É evidente, porém, que por ter sido julgada extinta a execução fiscal por falta do interesse de agir não se pode pretender, por se entender que não cabível no caso essa extinção, que a decisão judicial que a confirmou haja impedido o livre acesso ao Poder Judiciário. Recurso extraordinário não conhecido.

RE 252965 / SP - SÃO PAULO
RECURSO EXTRAORDINÁRIO

Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO

Rel. Acórdão Min. CELSO DE MELLO

Julgamento: 23/03/2000 Órgão Julgador: Segunda Turma

Publicação: DJ DATA-29-09-00 PP-00098 EMENT VOL-02006-04 PP-00793

EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - INSIGNIFICÂNCIA DA DÍVIDA ATIVA EM COBRANÇA - AUSÊNCIA DO INTERESSE DE AGIR - EXTINÇÃO DO PROCESSO - RECURSO EXTRAORDINÁRIO NÃO CONHECIDO. - O Supremo Tribunal Federal firmou orientação no sentido de que as decisões, que, em sede de execução fiscal, julgam extinto o respectivo processo, por ausência do interesse de agir, revelada pela insignificância ou pela pequena expressão econômica do valor da dívida ativa em cobrança, não transgridem os postulados da igualdade (CF, art. 5º, caput) e da inafastabilidade do controle jurisdicional (CF, art. 5º, XXXV). Precedentes.

AI 388397 / RJ - AGRAVO DE INSTRUMENTO

Julgamento 16/05/2002

Relator(a) Min. ELLEN GRACIE DJ DATA-17/06/2002 P - 00081

AGTE. : CONSELHO REGIONAL DE TÉCNICOS EM RADIOLOGIA - 4ª REGIÃO/RJ

AGDO. : GILSON ALVES CAVALHEIRO

A sentença recorrida extinguiu o processo sem julgamento do mérito, com base em lei processual (artigos 267, § 3º e IV e VI e 598 do CPC), por entender que o agravante não possui interesse processual para intentar execução fiscal, de acordo com as Leis 6.830/80 e 9.649/98. Sem lugar a alegação de ofensa aos artigos 37, XIX e 149, caput, da Constituição, não dando margem, portanto, ao cabimento do recurso extraordinário interposto também com base na alínea "b" do permissivo constitucional, por não alcançar nível constitucional a controvérsia posta nos autos. Veja-se o AGRAG 153310, DJ de 21.06.96, o AGRAG 255669, DJ de 16.06.00, o RE 240941, DJ de 12.02.99 e o RE 197931, DJ de 19.10.01. Nego, portanto, seguimento ao agravo. Publique-se. Brasília, 16 de maio de 2002. Ministra Ellen Gracie Relatora.

Durante a evolução da questão, a Lei Federal nº 10.522/02, com a nova redação da Lei Federal nº 11.033, de 21 de dezembro de 2004, deu **parâmetro econômico** para a racionalidade no uso da máquina judiciária e **inovou** com a solução do arquivamento provisório. Confira-se o seu artigo 20: "Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais); § 1º - Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados".

Não cabe dizer que a solução é inconveniente aos conselhos de interesse das corporações autárquicas. De um lado, seria interditar a cobrança do **crédito público**, porque o Poder Judiciário tem limite operacional e deve ser preservado em certas circunstâncias, e, de outro, resguardar a máquina judiciária para a cobrança de **anuidades e multas corporativas**.

Na ausência de lei, para a disciplina das execuções de valor ínfimo movidas por conselhos corporativos, deve ser aplicada, por **analogia**, a norma própria ao crédito público.

Converto o agravo de instrumento em retido.

Remetam-se os autos ao digno Juízo de 1º grau, com as cautelas de praxe.

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

São Paulo, 17 de janeiro de 2011.
Fábio Prieto de Souza
Desembargador Federal Relator

00095 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025947-85.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.025947-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
AGRAVANTE : PELMEX INDUSTRIAS REUNIDAS LTDA
ADVOGADO : ARY FLORIANO DE ATHAYDE JUNIOR e outro
AGRAVADO : Banco Central do Brasil
ADVOGADO : RUBENS JOSÉ DE CALASANS NETO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG. : 00078471020044036106 6 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento contra r. decisão que indeferiu o pedido de bloqueio de valores do executado por meio do sistema BACENJUD.

É uma síntese do necessário.

Artigo 185-A, do Código Tributário Nacional, com a redação da Lei Complementar nº 118/05: "na hipótese de o devedor tributário, devidamente citado, não pagar nem apresentar bens à penhora no prazo legal e não forem encontrados bens penhoráveis, o juiz determinará a indisponibilidade de seus bens e direitos, comunicando a decisão, preferencialmente por meio eletrônico, aos órgãos e entidades que promovem registros de transferência de bens, especialmente ao registro público de imóveis e às autoridades supervisoras do mercado bancário e do mercado de capitais, a fim de que, no âmbito de suas atribuições, façam cumprir a ordem judicial".

No caso concreto, a indisponibilidade de bens e direitos deve ser decretada, porque presentes os **requisitos legais:** a) **houve citação** (fls. 28); b) não houve penhora ou **a que se realizou não é suficiente para a garantia do juízo.**

De outra parte, não há violação ao artigo 620, do Código de Processo Civil:

"EXECUÇÃO. PENHORA SOBRE DEPÓSITOS BANCÁRIOS. ARTIGOS 620 E 655 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PRECEDENTES DA CORTE.

1. Não malfe os artigos 620 e 655 do Código de Processo Civil a decisão que determina a penhora sobre os depósitos bancários dos devedores, identificados os óbices decorrentes dos bens inicialmente nomeados para a efetividade da execução, na linha de precedentes da Corte.

2. Recurso especial não conhecido".

(REsp 390116/SP, Rel. Ministro CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO, TERCEIRA TURMA, julgado em 20.06.2002, DJ 11.11.2002 p. 211).

"PROCESSO CIVIL - AGRAVO REGIMENTAL - EXECUÇÃO - PENHORA - NOMEAÇÃO DE BEM IMÓVEL - RECUSA DO CREDOR - POSSIBILIDADE - INOBSERVÂNCIA DA ORDEM ESTABELECIDADA NO ART. 655 DO CPC - EXISTÊNCIA DE DINHEIRO SUFICIENTE EM CONTA BANCÁRIA PARA A GARANTIA DO DÉBITO - MAIOR ONEROSIDADE AO DEVEDOR - REEXAME DE PROVAS - VEDAÇÃO - SÚMULA 7/STJ - AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA MENOR ONEROSIDADE DA EXECUÇÃO PREVISTO NO ART. 620 DO CPC - DIVERGÊNCIA COM JULGADOS DESTES STJ - AUSÊNCIA DO INTEIRO TEOR DOS ACÓRDÃO PARADIGMAS - DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADO - DESPROVIMENTO.

1 - Tendo a empresa-executada nomeado à penhora bem imóvel de sua propriedade, não observando a ordem estabelecida no art. 655 do Código de Processo Civil, é admissível a recusa do credor com a conseqüente indicação à penhora de dinheiro em conta bancária, cuja utilização não afeta o funcionamento da empresa, face à grandeza econômica da agravante.

2 - In casu, o Tribunal a quo entendeu que a penhora da referida quantia em dinheiro não se configura como sendo a mais onerosa para o devedor. Infirmar tal posicionamento implicaria, necessariamente, o revolvimento do conjunto fático-probatório apresentado nos autos, o que encontra óbice na Súmula 07 desta Corte.

3 - Este Tribunal de Uniformização, realizando interpretação sistemática dos arts. 620 e 655 da Lei Processual Civil, já se manifestou pela possibilidade do ato construtivo incidir sobre dinheiro depositado em conta bancária de titularidade de pessoa jurídica, sem que haja afronta ao princípio da menor onerosidade da execução disposto no art. 620 da Norma Processual (cf. REsp nºs 528.227/RJ e 390.116/SP).

4 - O dissídio não restou demonstrado, tendo em vista que a recorrente não colacionou qualquer repositório oficial de jurisprudência, tampouco fez juntar a cópia integral dos necessários paradigmas, salientando-se ser inadmissível a simples referência ao Diário de Justiça, conforme inúmeros precedentes.

5 - Para a demonstração da divergência jurisprudencial com acórdão do próprio Superior Tribunal de Justiça, ainda que o dissídio seja notório, embora seja dispensada a citação do repositório oficial onde foi publicado o julgado, não se prescinde da colação aos autos de cópia do inteiro teor do precedente, admitindo-se, inclusive, que o documento seja extraído das páginas eletrônicas deste Tribunal, disponíveis na internet, o que não ocorreu in casu. Precedentes.

6 - Agravo regimental desprovido".

(AgRg no Ag 770.585/RJ, Rel. Ministro JORGE SCARTEZZINI, QUARTA TURMA, julgado em 24.10.2006, DJ 20.11.2006 p. 325 - os destaques não são originais).

Por esta razão, **indefiro o pedido de antecipação de tutela da pretensão recursal.**

Comunique-se ao digno Juízo de Primeiro Grau.

Intime-se o agravado para o eventual oferecimento de resposta.

Publique-se e intime(m)-se.

São Paulo, 17 de dezembro de 2010.

Fábio Prieto de Souza

Desembargador Federal Relator

00096 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026422-41.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.026422-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN e outro
AGRAVADO : SUELY SILVA SOUZA DROG -EPP
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00110930420094036182 4F Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento contra r. decisão que deixou de reconhecer a responsabilidade patrimonial pessoal de sócio, por anuidades e multas cobradas pelo Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo.

É uma síntese do necessário.

A jurisprudência do **Supremo Tribunal Federal**, há muito, é pacífica, no sentido da **racionalidade** do serviço judiciário, de modo a impedir **disfuncionalidades** manifestas, como é o caso em exame.

No que concerne ao **crédito público**, propriamente considerado, a Lei Federal nº 7799/89 deferiu ao Ministro da Fazenda a prerrogativa de "dispensar a constituição de créditos tributários, a inscrição ou ajuizamento, bem assim determinar o cancelamento, de débito de qualquer natureza para com a Fazenda Nacional, observados os critérios de custos de administração e cobrança" (art. 65, par. único).

O Poder Judiciário consolidou, então, jurisprudência substancial, para afirmar que a racionalidade vinculada à definição dos **"critérios de custos de administração e cobrança"** não estava circunscrita à autoridade do Poder Executivo, de modo que, em qualquer ação, cabia ao magistrado exigir um **mínimo** de preservação da realidade econômica, não apenas relacionada ao interesse da parte, mas em consideração, também, ao custeio da máquina judiciária. O **Supremo Tribunal Federal** firmou jurisprudência no tema.

RE 378035 / SP

RECURSO EXTRAORDINÁRIO

Relator(a) Min. MOREIRA ALVES DJ DATA-05/05/2003 P - 00105

Julgamento 02/04/2003

DESPACHO : 1. É este o teor da decisão proferida em embargos infringentes: "Os embargos devem ser rejeitados. O embargante nada inovou em suas razões, trazendo à baila alegações já apreciadas na sentença. No que respeita à falta de interesse processual, a orientação da extinção da ação em causas de valor ínfimo tem amparo na doutrina pátria. Nesse sentido: A sobrecarga decorrente das inúmeras execuções fiscais de valores antieconômicos prejudica o bom andamento das execuções de valores realmente expressivos, já que as grandes e pequenas causas fiscais seguem praticamente o mesmo rito processual (Lei nº 6.830/80). Ao invés de carrear recursos para os cofres públicos e inibir a sonegação, os processos de valores irrisórios congestionam a máquina judiciária e prejudicam o andamento da execução de valores expressivos, tudo em prejuízo do interesse público (Lei de Execução Fiscal comentada e Anotada, Ed. Revista dos Tribunais, 2ª edição, pág. 307, de Manoel Álvares, Maury Bottesini, Odmir Fernandes, Ricardo Cunha Chimentini e Carlos Henrique Abrão). A jurisprudência tem acolhido esse entendimento, a saber: "Execução, valor ínfimo, inexistente interesse processual na execução da quantia de significância mínima, a demandar despesas consideravelmente superiores ao crédito pretendido" (TRF - 1ª região, Ap. nº 96.01.02701-7 MG, rel. Juiz Jirair Aram Menguerian, J. 25/03/96, p. 57.748). Persiste, pois, a sentença tal como lançada. Ante o exposto, rejeito os embargos,

mantendo a decisão recorrida, devendo a embargante arcar com as despesas comprovadas pela parte contrária, com fundamento no disposto no art. 39 e seu parágrafo, da Lei de execução Fiscal. Ao curador nomeado, arbitro os honorários de 223,04. Com o trânsito, expeça-se a certidão." (fls. 52/53) Interposto recurso extraordinário, foi ele admitido pelo seguinte despacho: "1. Subam os autos ao E. Tribunal Superior Federal, com as cautelas de praxe e as homenagens deste Juízo. 2. Providencie a serventia o traslado necessário." (fls. 78) 2. É evidente que, por ter sido julgada extinta a execução fiscal por falta do interesse de agir, não se pode pretender, sob o fundamento de que não é cabível no caso essa extinção, que a decisão judicial que a confirmou haja impedido o livre acesso ao Poder Judiciário (cfe. RE 240.250). 3. De outra parte, esta Primeira Turma, ao julgar os RREE 225.564 e 217.952, decidiu que a alegação de violação ao artigo 2º da Constituição pela circunstância de a decisão recorrida haver extinto a execução fiscal pela falta de interesse do autor era alegação de ofensa indireta à Carta Magna, não dando margem, assim, ao cabimento do recurso extraordinário. 4. Por fim, a decisão recorrida não ventilou as demais questões constitucionais invocadas no recurso extraordinário, nem foram objeto de embargos de declaração, faltando-lhes, pois, o indispensável prequestionamento (Súmulas 282 e 356). 5. Em face do exposto, não conheço do presente recurso. Brasília, 02 de abril de 2003. Ministro MOREIRA ALVES Relator.

RE 241017 / SP

RECURSO EXTRAORDINÁRIO

Relator(a) Min. SEPULVEDA PERTENCE DJ DATA-12-02-99

P-00029 Julgamento 15/12/1998

DESPACHO: A sentença objeto do RE - começando com a invocação do douto Cândido Dinamarco, (Execução Civil, ed. RT, 2ª ed, v. 2/229) para quem há falta do interesse de agir, quando "a atividade preparatória de provimento custe mais em dinheiro, trabalho ou sacrifícios, do que valem em vantagens que dele é lícito esperar" -, como em numerosos casos similares de Estância de Atibaia, extinguiu a execução fiscal movida pelo Município fundada em crédito tributário de valor insignificante. E aduziu: "A relação custo/benefício é de tal forma desproporcional, na cobrança de valores ínfimos, que não traduz a utilidade exigida como parte do binômio formado pelo interesse de agir na exata medida em que deixa de trazer à exequente o proveito econômico visado pela cobrança do crédito. Afinal, qual o proveito daquele que despense cinco para receber um? A sobrecarga do Poder Judiciário decorrente das inúmeras execuções fiscais de valores antieconômicos prejudica o bom andamento das execuções de valores expressivos. As causas fiscais seguem o mesmo rito procedimental (Lei 6.830/80), qualquer que seja o valor cobrado. Ao invés de carrear recursos para os cofres públicos, inibir a inadimplência e a sonegação, a cobrança de valores irrisórios congestiona a "máquina" judiciária e prejudica todo o sistema de cobrança da dívida ativa, em prejuízo do interesse público (Manoel Álvares, Lei de Execução Fiscal Comentada e Anotada, ed. RT., 1996). Estes fatos tornam obrigatório o reconhecimento da ausência do Interesse Público de Agir da exequente no presente processo, em face do valor da dívida. O prosseguimento da ação mostra-se antieconômico, pelo descompasso entre o custo e o benefício demandado. Esta conclusão não se confunde com os institutos da anistia e remissão. Não está sendo julgada a existência do crédito tributário, nem declarada a sua extinção ou exclusão. Respeitados os prazos prescricionais, a soma de créditos que atinja valor razoável poderá autorizar a renovação da instância, sem caracterizar desvio de finalidade." Rejeitados os embargos infringentes e expresse, no julgamento de embargos de declaração, a inexistência de contrariedade do art. 30, III, da Constituição - autonomia dos municípios para "instituir e arrecadar os tributos de sua competência" - nela insiste o Município no recurso extraordinário, fundamento a que adita o do princípio da independência e harmonia dos poderes (CF, art. 2º). O RE admitido no juízo a quo, porém, é inviável, ainda quando, com alguma liberalidade, se reputem prequestionados os temas constitucionais. Com efeito. Nem a independência do Poder local, nem a autonomia do município para arrecadar os tributos de sua competência o dispensam - para valer-se a tanto da via jurisdicional - da satisfação das condições da ação, entre elas, o interesse processual de agir. A existência ou não do interesse de agir - fundamentadamente negada pela sentença recorrida - é questão de Direito Processual ordinário, cuja solução não é revisível na instância do recurso extraordinário. De resto, em casos idênticos, à mesma conclusão tem chegado diversos Ministros da Casa (v.g., RE 236.591, Moreira, DJ 23.11.98; RE 235.186, Gallotti, DJ 25.11.98; RE 236.943, Velloso, DJ 06.11.98; RE 235.242, Corrêa, DJ 20.10.98). Nego seguimento ao recurso extraordinário. Brasília, 15 de dezembro de 1998 Ministro SEPULVEDA PERTENCE - Relator RE 240250 / SP - SÃO PAULO.

RE 240250 / SP - SÃO PAULO

RECURSO EXTRAORDINÁRIO

Relator(a): Min. MOREIRA ALVES

Julgamento: 15/06/1999 Órgão Julgador: Primeira Turma

Publicação: DJ DATA-06-08-99 PP-00052 EMENT VOL-01957-20 PP-04350

EMENTA: Execução fiscal. - A única questão constitucional prequestionada, porque ventilada na decisão prolatada em embargos infringentes - as demais não o foram (súmulas 262 e 356) - é a relativa ao livre acesso ao Poder Judiciário (art. 5º, XXXV, da Carta Magna). É evidente, porém, que por ter sido julgada extinta a execução fiscal por falta do interesse de agir não se pode pretender, por se entender que não cabível no caso essa extinção, que a decisão judicial que a confirmou haja impedido o livre acesso ao Poder Judiciário. Recurso extraordinário não conhecido.

RE 252965 / SP - SÃO PAULO

RECURSO EXTRAORDINÁRIO

Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO

Rel. Acórdão Min. CELSO DE MELLO

Julgamento: 23/03/2000 Órgão Julgador: Segunda Turma

Publicação: DJ DATA-29-09-00 PP-00098 EMENT VOL-02006-04 PP-00793

EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - INSIGNIFICÂNCIA DA DÍVIDA ATIVA EM COBRANÇA - AUSÊNCIA DO INTERESSE DE AGIR - EXTINÇÃO DO PROCESSO - RECURSO EXTRAORDINÁRIO NÃO CONHECIDO. - O Supremo Tribunal Federal firmou orientação no sentido de que as decisões, que, em sede de execução fiscal, julgam extinto o respectivo processo, por ausência do interesse de agir, revelada pela insignificância ou pela pequena expressão econômica do valor da dívida ativa em cobrança, não transgridem os postulados da igualdade (CF, art. 5º, caput) e da inafastabilidade do controle jurisdicional (CF, art. 5º, XXXV). Precedentes.

AI 388397 / RJ - AGRAVO DE INSTRUMENTO

Julgamento 16/05/2002

Relator(a) Min. ELLEN GRACIE DJ DATA-17/06/2002 P - 00081

AGTE. : CONSELHO REGIONAL DE TÉCNICOS EM RADIOLOGIA - 4ªREGIÃO/RJ

AGDO. : GILSON ALVES CAVALHEIRO

A sentença recorrida extinguiu o processo sem julgamento do mérito, com base em lei processual (artigos 267, § 3º e IV e VI e 598 do CPC), por entender que o agravante não possui interesse processual para intentar execução fiscal, de acordo com as Leis 6.830/80 e 9.649/98. Sem lugar a alegação de ofensa aos artigos 37, XIX e 149, caput, da Constituição, não dando margem, portanto, ao cabimento do recurso extraordinário interposto também com base na alínea "b" do permissivo constitucional, por não alcançar nível constitucional a controvérsia posta nos autos. Veja-se o AGRAG 153310, DJ de 21.06.96, o AGRAG 255669, DJ de 16.06.00, o RE 240941, DJ de 12.02.99 e o RE 197931, DJ de 19.10.01. Nego, portanto, seguimento ao agravo. Publique-se. Brasília, 16 de maio de 2002. Ministra Ellen Gracie Relatora.

Durante a evolução da questão, a Lei Federal nº 10.522/02, com a nova redação da Lei Federal nº 11.033, de 21 de dezembro de 2004, deu **parâmetro econômico** para a racionalidade no uso da máquina judiciária e **inovou** com a solução do arquivamento provisório. Confira-se o seu artigo 20: "Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais); § 1º - Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados".

Não cabe dizer que a solução é inconveniente aos conselhos de interesse das corporações autárquicas. De um lado, seria interditar a cobrança do **crédito público**, porque o Poder Judiciário tem limite operacional e deve ser preservado em certas circunstâncias, e, de outro, resguardar a máquina judiciária para a cobrança de **anuidades e multas corporativas**.

Na ausência de lei, para a disciplina das execuções de valor ínfimo movidas por conselhos corporativos, deve ser aplicada, por **analogia**, a norma própria ao crédito público.

Converto o agravo de instrumento em retido.

Remetam-se os autos ao digno Juízo de 1º grau, com as cautelas de praxe.

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

São Paulo, 17 de dezembro de 2010.

Fábio Prieto de Souza

Desembargador Federal Relator

00097 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029676-22.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.029676-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO

AGRAVANTE : LUIZ HENRIQUE BECCARIA

ADVOGADO : GUSTAVO ALEXANDRE RODANTE BUISSA

AGRAVADO : JOAO BATISTA BIANCHINI espolio

ADVOGADO : FREDERICO FERNANDES REINALDE

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE DRACENA SP

No. ORIG. : 09.00.09856-9 1 Vr DRACENA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face da r. decisão proferida em execução fiscal, que em razão da atribuição de efeito suspensivo aos embargos à arrematação (processo nº 175/09), suspendeu a expedição da Carta de Arrematação, cientificando o arrematante para fins do art. 746, § 1º, do CPC.

Irresignado, alega o arrematante, ora agravante, a intempestividade dos embargos à arrematação, vez que sua oposição se deu 11 dias após a assinatura do Auto de Arrematação.

Assevera que a concessão de efeito suspensivo aos embargos à arrematação é inadmissível na hipótese, eis que prejudica tanto o interesse do arrematante quanto o dos demais credores.

Sustenta a ilegalidade do r. *decisum*, haja vista a necessidade do recorrente exercer imediatamente seu direito de propriedade, livre e desembaraçado de quaisquer obstáculos.

Destarte, requer liminarmente a reforma do r. *decisum*.

Decido.

Através do presente recurso pretende o agravante a reforma da decisão que suspendeu a expedição da carta de arrematação, ao argumento da intempestividade dos embargos e a impossibilidade de concessão de efeito suspensivo aos embargos à arrematação.

Inicialmente no tocante às alegações de intempestividade dos embargos, bem como impossibilidade de concessão de efeito suspensivo aos embargos à arrematação, é certo que tal discussão deve ser travada nos autos dos embargos, após a integração do recorrente na lide, e não nos autos da execução fiscal, vez que incabível na espécie.

No mais, conforme se depreende dos autos o agravante LUIZ HENRIQUE BECCARIA arrematou bem do executado, consistente em: imóvel urbano, prédio comercial, lote II, quadra 275, com 110 metros quadrados, localizado na Av. Pres. Roosevelt, esquina com a Rua Fernão Dias, onde há edificado um prédio comercial de alvenaria, registrado na matrícula 646, do Cartório de Registro de Imóveis de Dracena/SP, no valor de R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais), a ser pago em 50 parcelas de R\$ 1.000,00 (Um mil reais), devidamente corrigidas.

Os embargos à arrematação foram recebidos inicialmente sem a suspensão da execução. Após a determinação do Juízo *a quo*, concernente à expedição da carta de arrematação (fl. 173), sobreveio a decisão de fl. 174 com a seguinte providência :

"Reconsidero o despacho retro, fruto de manifesto equívoco.

Diante da atribuição de efeito suspensivo aos embargos, dê-se ciência ao arrematante para fins do art. 746, § 1º, do CPC...

A decisão que concedeu efeito suspensivo aos embargos à arrematação foi proferida nos seguintes termos:

"...Após debruçar-se detidamente em torno das argumentações expendidas pelo embargante e daquilo que consta do processo executivo, reputo como justo, coerente e, sobretudo, salutar, seja deferido efeito suspensivo aos embargos, com fulcro no art. 739-A, §§ 1º e 2º, do Código de Processo Civil.

Consta da execução fiscal a notícia de que a empresa executada teve decretada sua falência (fls. 36/38), não existindo notícia da intervenção do Sr. Síndico naqueles autos e, máxime, qual a solução do processo de falência, já que o crédito destinou-se ao pagamento exclusivo do credor tributário, sem que se saiba da existência de credores preferenciais.

E mais.

Não obstante a execução se volte contra pessoa jurídica, o imóvel da matrícula nº 646, objeto da arrematação, encontra-se em nome de pessoa física, inexistindo qualquer decisão em torno da desconsideração da pessoa jurídica. Portanto, e por reputar relevantes os fundamentos aduzidos pelo embargante, reconsidero a decisão de folha 98 DEFERINDO EFEITO SUSPENSIVO AOS EMBARGOS..."

Da leitura da decisão acima transcrita não verifico qualquer ilegalidade, vez que o Magistrado *a quo* atentou para os seguintes fatos:

a) a empresa executada teve decretada sua falência (fls. 36/38), não existindo notícia da intervenção do Sr. Síndico naqueles autos e, máxime, qual a solução do processo de falência, já que o crédito destinou-se ao pagamento exclusivo do credor tributário, sem que se saiba da existência de credores preferenciais.

b) embora a execução se volte contra pessoa jurídica, o imóvel da matrícula nº 646, objeto da arrematação, encontra-se em nome de pessoa física, inexistindo qualquer decisão em torno da desconsideração da pessoa jurídica.

Ocorre que a fundamentação adotada pelo Magistrado *a quo* é suficientemente clara e, a meu ver as providências determinadas pelo MM. Juízo *a quo* se afiguram prudentes, diante da alegação de nulidade do ato de alienação do bem penhorado, apresentada pelo embargante, por ausência de citação válida do sócio para integrar a lide executiva e ausência de intimação dos atos processuais praticados na execução fiscal.

Portanto, recebido os embargos à arrematação no efeito suspensivo (fl. 174), é defeso a prática de quaisquer atos processuais, salvo as providências cautelares urgentes, nos termos do art. 793 do Código de Processo Civil, dentre as quais não se inclui, no meu entender, a posse do arrematante no imóvel arrematado.

Ante o exposto, indefiro o pedido de efeito suspensivo pleiteado em sede de agravo.

Intime-se a agravada, para os fins do art. 527, V, do CPC.

Comunique-se ao juízo a quo.

Publique-se.

São Paulo, 17 de janeiro de 2011.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00098 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031039-44.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.031039-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
AGRAVANTE : DEMARCHI E CERVI PRODUTOS ALIMENTICIOS LTDA e outro
: EDISON DEMARCHI
ADVOGADO : HENRIQUE ZINATO DEMARCHI
AGRAVADO : Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO
ADVOGADO : MARCOS JOAO SCHMIDT
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE BARRETOS SP
No. ORIG. : 98.00.00003-6 A Vr BARRETOS/SP

DESPACHO

Fls. 110/111: comprove a agravante pessoa jurídica, no prazo de 5 dias, a situação de dificuldade financeira, sob pena de deserção (artigo 511, do Código de Processo Civil).

Publique-se e intime(m)-se.

São Paulo, 17 de dezembro de 2010.

Fábio Prieto de Souza

Desembargador Federal Relator

00099 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032227-72.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.032227-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo
: CREA/SP
ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro
AGRAVADO : JOAO CARLOS PETRILLI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00352037220064036182 9F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Considerando a decisão de fls. 108/110 v. que deu provimento ao presente agravo e, considerando, também, a certidão de decurso de prazo para manifestação das partes acerca da referida decisão, certifique o trânsito em julgado e remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 10 de janeiro de 2011.

Paulo Sarno

Juiz Federal Convocado

00100 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034177-19.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.034177-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : RODWILTON PICANZO MARTINS
ADVOGADO : DEMETRIUS NICHELE MACEI e outro
AGRAVADO : Petroleo Brasileiro S/A - PETROBRAS
ADVOGADO : MARCELLE VIEIRA DE MELLO MOREIRA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00167807720104036100 15 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento em face de decisão que, em mandado de segurança, indeferiu pedido de liminar, contra ato do Gerente de Pessoal Regional São Paulo - Sul - da Petrobrás, pleiteada com o objetivo de obter o seu prosseguimento para a fase de qualificação biopsicossocial, última etapa para a efetiva ocupação do cargo de nível médio de técnico de logística de transporte júnior/controlador - Estado do Paraná.

Contudo, observo que o presente agravo encontra-se esvaído de objeto, ante a prolação de sentença na ação principal onde exarada a r. decisão agravada, conforme e-mail enviado pela vara de origem (fls. 318/321).
Posto isto, face versar sobre decisão interlocutória cujas conseqüências jurídicas já se encontram superadas, com fulcro no Art. 557, *caput*, do Código de Rito, **nego seguimento ao recurso**.
Publique-se e intime-se. Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem

São Paulo, 11 de janeiro de 2011.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal Relatora

00101 CAUTELAR INOMINADA Nº 0035660-84.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.035660-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
REQUERENTE : CONSTRUTORA RADIAL LTDA
ADVOGADO : ANDRE FELIX RICOTTA DE OLIVEIRA e outro
REQUERIDO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
REQUERIDO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00240599020054036100 17 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de medida cautelar incidental, com pedido de liminar, ajuizada por Construtora Radial Ltda em face da FAZENDA NACIONAL, objetivando tornar útil a prestação jurisdicional buscada na ação anulatória de débito fiscal nº 2005.61.00.024059-9, por meio da execução imediata da sentença proferida nesses autos.

Alega, em síntese, que fora proferida sentença de primeiro grau nos autos da ação principal, julgando procedente o pedido, para o fim de anular o ato administrativo de exclusão da autora do REFIS, determinando sua reinclusão no programa, mas, em virtude de provável apelo a ser interposto pela União Federal, bem como recurso oficial aos quais se atribuirão os efeitos devolutivo e suspensivo, não poderá ser reinserida imediatamente no REFIS, impedindo-a de retomar suas regulares atividades.

DECIDIDO.

Tenho que a presente Medida Cautelar não comporta seguimento.

Em consulta ao sistema de acompanhamento processual deste Tribunal, verifica-se que a sentença proferida nos autos da ação ordinária nº 2005.61.00.024059-9 foi publicada em 20/10/2010, e ainda não foi impugnada por meio de recurso. Tal circunstância efetivamente induz à conclusão de que houve precipitação da parte demandante, porquanto, estando os autos principais ainda sob a jurisdição do Juiz de primeiro grau, naquele juízo deveria ter sido ajuizada a demanda cautelar, nos exatos termos do artigo 800 do CPC, *verbis*:

"Art.800. As medidas cautelares serão requeridas ao juiz da causa; e, quando preparatórias, ao juiz competente para conhecer da ação principal.

Parágrafo único. Interposto o recurso, a medida cautelar será requerida diretamente ao tribunal."

Deveras, nos termos do que dispõe o artigo transcrito, uma vez interposto o competente recurso de apelação, a competência para a concessão de medida cautelar seria deferida ao Tribunal, no caso, o relator do recurso.

De se concluir, pois, que nessa fase intermediária, ou seja, entre a publicação da sentença até o momento de eventual interposição do recurso, o pleito cautelar deve ser processado perante o Juízo de primeira instância.

Ante o exposto, indefiro a inicial e julgo extinto o processo sem conhecimento de seu mérito, a teor do que dispõem o artigo 295, inciso III, e artigo 267, incisos I e VI do CPC, c/c artigo 33, XIII do Regimento Interno desta Corte.

Dê-se ciência desta ao MM. Juiz Federal.

Int.

São Paulo, 22 de novembro de 2010.

Paulo Sarno

Juiz Federal Convocado

00102 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035975-15.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.035975-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
AGRAVANTE : JOSE RENATO BIBARELLI VIOLA

ADVOGADO : JOSE RENATO BIGARELLI VIOLA e outro
AGRAVADO : Conselho Regional de Corretores de Imoveis da 2 Regiao em Sao Paulo CRECI/SP
ADVOGADO : APARECIDA ALICE LEMOS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JAU Sec Jud SP
No. ORIG. : 00018174720094036117 1 Vr JAU/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

1. À distribuição para registro e autuação procedendo-se a correção no nome do Agravante José Renato Bigarelli Viola, conforme consta da inicial.

2. Agrava, JOSE RENATO BIGARELLI VIOLA de R. decisão monocrática que tornou ineficaz a penhora.

Inadmissível o presente agravo, pois, assente jurisprudência no sentido de que "não se conhece de agravo de instrumento a cuja petição falta assinatura" fls. 6 (TRF-1ª Turma, Ag. 59.937-RS, rel. Min. Dias Trindade, j. 21.2.89, v.u., DJU 3.4.89, p. 4.463, 2ª col., em.).

No mesmo sentido: TR-4-017300 - 3ª T, Rel. Juiz Ronaldo Luiz Ponzi, Proc. AGMS 0406484-8 ano 93, DJ. 11.08.93; AG. Regimental 150661, Reg. No STJ 199700416739, 3ª T., Rel Eduardo Ribeiro, DJ 11.05.98, pg. 00095; Proc. AC nº 0245607-1-RJ, 3ª T, TR2, Rel. Juíza Tânia Heine, DJU 13.04.2000.

Verifica-se, na espécie, lacuna no que tange àquela exigência legal, cogente.

Isto posto nego seguimento ao recurso.

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00103 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036401-27.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.036401-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
AGRAVANTE : MARIANA KUMIE TANAKA
ADVOGADO : WALDEMIR SIQUEIRA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RE' : HATSUTA INDL/ S/A
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE GUARULHOS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00037249020054036119 3 Vr GUARULHOS/SP

DESPACHO

Dispõe o artigo 2º, da Lei Federal nº 9.289/96:

Art. 2º. O pagamento das custas é feito mediante documento de arrecadação das receitas federais, na Caixa Econômica Federal - CEF, ou, não existindo agência desta instituição no local, em outro banco oficial.

Ocorre que, no presente recurso, o recolhimento das custas de preparo e de porte de retorno foi feito em instituição bancária diversa da mencionada no artigo supra.

Por estes fundamentos, intime-se o agravante para que regularize o pagamento das custas (preparo - R\$ 64,26 e porte de retorno - R\$ 8,00), através de Guia de Recolhimento da União - GRU, no prazo de 05 (cinco) dias (artigo 511, § 2º, do Código de Processo Civil, com redação dada pela Lei Federal nº 9.756/98), nos termos da Resolução nº 411, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho de Administração desta E. Corte.

Publique-se e intime(m)-se.

São Paulo, 17 de janeiro de 2011.

Fábio Prieto de Souza

Desembargador Federal Relator

00104 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036645-53.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.036645-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : T M DISTRIBUIDORA DE PETROLEO LTDA

ADVOGADO : FERNANDO OROTAVO LOPES DA SILVA NETO
AGRAVADO : Banco Central do Brasil
ADVOGADO : JOSE OSORIO LOURENCAO
AGRAVADO : BANCO SANTOS S/A massa falida
ADVOGADO : CLAUDIO DE ABREU
REPRESENTANTE : VANIO CESAR PICKLER AGUIAR
AGRAVADO : EDEMAR CID FERREIRA e outro
: PROCID PARTICIPACOES E NEGOCIOS S/A
ADVOGADO : SERGIO BERMUDEZ
AGRAVADO : SANTOSPAR INVESTIMENTOS PARTICIPACOES E NEGOCIOS S/A massa falida
e outro
: SANVEST PARTICIPACOES S/A massa falida
ADVOGADO : JEREMIAS ALVES PEREIRA FILHO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00352800720044036100 20 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **T M DISTRIBUIDORA DE PETRÓLEO LTDA.** contra decisão que, em ação de rito ordinário, indeferiu pedido de antecipação de tutela que objetivava a suspensão da cobrança ou da execução dos créditos oriundos dos Contratos de Mútuo nºs 11.368-9 e 12.391-9 e seus correspondentes termos aditivos, bem como da inscrição no CADIN.

Relata a agravante que, nos idos de 2002, manteve contato com diretores do Banco Santos S/A, que lhe ofereceram expressivas linhas de créditos.

Assevera que, para viabilizar as "linhas de crédito", o Banco Santos solicitou à ora agravante que firmasse com ele e com suas empresas coligadas (SANTOSPAR e a SANVEST) operações casadas, de mútuo com compra e venda simultânea de debêntures.

Afirma que de boa-fé celebrou com o Banco Santos S/A duas operações casadas no valor de R\$ 21.764.564,00 (vinte e um milhões, setecentos e sessenta e quatro mil, quinhentos e sessenta e quatro reais), que foram realizadas da seguinte forma:

"a) o Banco Santos S/A depositava na conta da agravante aberta na referida instituição financeira, determinado valor como se a TM Petróleo tivesse realizado empréstimo;

b) o Banco Santos S/A utilizava o dinheiro creditado como "empréstimo" para comprar debêntures de emissão da SANTOSPAR e da SANVEST;

c) as debêntures emitidas pelas empresas coligadas eram caucionadas pelo Banco Santos S/A em garantia do valor mutuado, assinando a agravante, simultaneamente, uma autorização para que o Banco Santos S/A quitasse o mútuo, imediatamente, mediante a entrega das debêntures em pagamento."

Atesta a agravante que nunca utilizou o dinheiro "emprestado", uma vez que o próprio Banco Santos S/A realizava todas as transferências de créditos internamente, inclusive com recolhimento do IOF e da CPMF, o que comprova que a instituição financeira foi a única beneficiária na transação.

Aduz que os contratos de mútuo são nulos, uma vez que concebidos no intuito de fraudar o Código Civil, além de proporcionarem o enriquecimento ilícito de um contratante em detrimento do outro, nos termos do artigo 884 do CC.

Por fim, registra que esta Corte, em duas oportunidades, deferiu liminar para sustar a cobrança dos mencionados valores, mas que não subsistem mais as referidas ordens, ante a perda de objeto das (AG nº 2005.03.00.0025.95-8 e AC nº 2005.03.00.077458-0)

Requer a concessão do efeito suspensivo.

DECIDO.

Nos termos do art. 558 do CPC, a suspensão da eficácia de decisão agravada encontra-se condicionada à presença de dois fatores: a relevância da fundamentação e a configuração de situação que possa resultar lesão grave ou de difícil reparação, que neste aspecto, deve ser certa e determinada, capaz de comprometer a eficácia da tutela jurisdicional.

No caso dos autos, a agravante não demonstrou a presença dos requisitos legais aptos à suspensão da decisão recorrida. Deveras, não há verossimilhança no direito alegado, haja vista que a agravante não esclarece a razão pela qual participou de transação que, segundo dicção da própria peça de interposição do recurso, serviu para desvio de recursos do Banco Santos.

No mesmo sentido, causa espécie a alegação da recorrente de que tomou empréstimo apenas a título escritural (já que, segundo sustenta, não teve acesso ao dinheiro), haja vista que contrapartida de ordem diversa, em decorrência da subscrição do contrato de mútuo, não foi revelada nestes autos.

Estou a dizer que a alegada boa-fé da recorrente não é transparente, e o exame da questão controvertida demanda, necessariamente, ampla dilação probatória, tal como assentado em primeira instância. Assim, prestígio, nesta cognição sumária, a decisão proferida pelo magistrado singular, fincada, em breve trecho, com os seguintes dizeres, *in verbis*:

*"A autora não nega ter firmado, sponte própria, os contratos de mútuo, acima especificados. Eventual nulidade ou anulabilidade desses contratos não é aferível de plano, **mormente por não ser possível alegar a própria torpeza, sendo imprescindível a dilação probatória.** (grifei)*

Ademais, o risco de sofrer a execução dos contratos, bem como de ter o nome inscrito em cadastros informativos de créditos não quitados, é consectário lógico da inadimplência, não havendo qualquer ilegalidade ou irregularidade nessas condutas do credor.

Por outro ângulo, determinar ao credor que proceda à imediata exclusão desses créditos da sua contabilidade é providência inoportuna, considerando a grave controvérsia que incide na questão em exame.

Nesta quadra, não se pode afirmar a existência da verossimilhança das alegações. Faz-se necessária uma cognição exauriente, em que reste garantido o direito constitucional ao contraditório e à ampla defesa"

Ante o exposto, indefiro o pedido de efeito suspensivo.
Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão.
Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC.
Após, abra-se vista ao MPF.

São Paulo, 17 de janeiro de 2011.
Paulo Sarno
Juiz Federal Convocado

00105 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036828-24.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.036828-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
AGRAVANTE : TECELAGEM SALIBA S/A
ADVOGADO : FLAVIA MARIA DE MORAIS GERAIGIRE CLAPIS e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00312359720074036182 2F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO
Dispõe o artigo 2º, da Lei Federal nº 9.289/96:

Art. 2º. O pagamento das custas é feito mediante documento de arrecadação das receitas federais, na Caixa Econômica Federal - CEF, ou, não existindo agência desta instituição no local, em outro banco oficial.

Ocorre que, no presente recurso, o recolhimento das custas de preparo e de porte de retorno foi feito em instituição bancária diversa da mencionada no artigo supra.

Por estes fundamentos, intime-se o agravante para que regularize o pagamento das custas (preparo - R\$ 64,26 e porte de retorno - R\$ 8,00), através de Guia de Recolhimento da União - GRU, no prazo de 05 (cinco) dias (artigo 511, § 2º, do Código de Processo Civil, com redação dada pela Lei Federal nº 9.756/98), nos termos da Resolução nº 411, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho de Administração desta E. Corte.

Publique-se e intime(m)-se.

São Paulo, 17 de janeiro de 2011.
Fábio Prieto de Souza
Desembargador Federal Relator

00106 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037454-43.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.037454-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : MS DO BRASIL PLASTICOS IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : WESLEY DUARTE GONCALVES SALVADOR e outro

AGRAVADO : Eletropaulo Metropolitana Eletricidade de Sao Paulo S/A
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00217952720104036100 10 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **MS DO BRASIL PLÁSTICOS IND/ E COM/ LTDA.** contra decisão que, em mandado de segurança impetrado contra o Presidente da ELETROPAULO, indeferiu liminar que objetivava a suspensão da cobrança do PIS e COFINS sobre os valores cobrados na tarifa de energia elétrica.

Requer a concessão do efeito suspensivo,

Segundo a dicção do artigo 113 do Código de Processo Civil, a incompetência absoluta deve ser declarada de ofício e pode ser alegada, em qualquer tempo e grau de jurisdição, independentemente de exceção.

Nesse passo, entendo que a Justiça Federal é incompetente para apreciar a matéria tratada nos presentes autos, uma vez que o ato apontado como ilegal não guarda subsunção na competência da União, nos termos do art. 21, XII, alínea "b", da Constituição da República, que trata especificamente dos "serviços e instalações de energia elétrica e o aproveitamento energético dos cursos de água".

No sentido exposto, calha transcrever recente julgado do e. Superior Tribunal de Justiça, que conta, em ementa, com a seguinte dicção, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 535, DO CPC. INOCORRÊNCIA. AÇÃO DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO. REPASSE DA COFINS E DO PIS/PASEP A USUÁRIOS DO SERVIÇO PÚBLICO DE TELECOMUNICAÇÃO. ANATEL. ILEGITIMIDADE PASSIVA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ARTIGO 538, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. EXCLUSÃO DA MULTA IMPOSTA. SÚMULA 98/STJ. 1. A ANATEL é parte ilegítima para figurar no pólo passivo de ação de repetição de indébito, proposta em face de empresa concessionária de telefonia, na qual se pretende o reconhecimento da ilegalidade do repasse de valores pagos a título de PIS e COFINS aos consumidores do serviço público. 2. Deveras, malgrado as atribuições contidas no inciso VII, do artigo 19, da Lei 9.472/97, ressoa evidente a ausência de interesse jurídico da ANATEL no presente feito, uma vez que a eventual condenação na devolução dos valores pagos indevidamente pelos consumidores a título de COFINS e da contribuição destinada ao PIS não encontra repercussão em sua esfera jurídica, mas tão-somente na da concessionária (Precedentes do STJ: REsp 1.053.778/RS, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 09.09.2008, DJe 30.09.2008; REsp 716.365/RS, Rel. Ministro Francisco Falcão, julgado em 07.11.2006, DJ 14.12.2006; e REsp 792.641/RS, Rel. Ministro Francisco Falcão, Rel. p/ Acórdão Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 21.02.2006, DJ 20.03.2006). 3. Consecutivamente, tratando-se de relação jurídica processual instaurada entre a empresa concessionária de serviço público federal e o usuário, não há interesse na lide do poder concedente, no caso, a União, falecendo, a fortiori, a competência da Justiça Federal (Precedentes da Primeira Seção: AgRg no CC 52.437/PB, Rel. Ministro Humberto Martins, julgado em 28.05.2008, DJe 16.06.2008; AgRg no CC 61.804/CE, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, julgado em 12.03.2008, DJe 31.03.2008; e AgRg no CC 59.036/PB, Rel. Ministro Carlos Fernando Mathias (Juiz Convocado do TRF 1ª Região), julgado em 12.03.2008, DJe 05.05.2008). 4. Os embargos de declaração opostos com evidente intuito de prequestionamento não têm caráter protelatório, impondo-se a exclusão da multa aplicada com base no artigo 538, parágrafo único, do CPC, ante a ratio essendi da Súmula 98, do STJ (Precedentes do STJ: AgRg no Ag 1.035.101/MS, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Quarta Turma, julgado em 12.08.2008, DJe 25.08.2008; EDcl no REsp 1.009.956/RS, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Primeira Turma, julgado em 07.08.2008, DJe 20.08.2008; e REsp 756.664/RS, Rel. Ministro Carlos Fernando Mathias (Juiz Convocado do TRF 1ª Região), Segunda Turma, julgado em 13.05.2008, DJe 30.05.2008). 5. A apontada ofensa ao artigo 535, do CPC, não restou configurada, uma vez que o acórdão recorrido pronunciou-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Saliente-se, ademais, que o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão, como de fato ocorreu na hipótese dos autos. 6. Recurso especial da BRASIL TELECOM parcialmente provido, apenas para excluir a multa por embargos procrastinatórios. (STJ, RESP 859877, 1ª Seção, relator Ministro LUIZ FUX, DJE 19.11.2009)

No mesmo sentido, colho aresto desta Corte, *in verbis*:

MANDADO DE SEGURANÇA. MAJORAÇÃO DE TARIFA DE ENERGIA ELÉTRICA. PRESIDENTE DA ELETROPAULO. DIRETOR GERAL DO DNAEE. EXCLUSÃO DA LIDE. NÃO INTEGRAÇÃO DA UNIÃO FEDERAL. CONFORMISMO. COMPETÊNCIA. ARTIGO 125, INCISO I, DA CF DE 1967, COM A REDAÇÃO DA EC 1/69. SÚMULA 42, DO C. STJ. SÚMULA 517, DO E. STF. ART. 113, "CAPUT", DO CPC. PRESSUPOSTOS PROCESSUAIS. EXTINÇÃO. ART. 267, IV, DO CPC. - Excluído o Diretor Geral do DNAEE, sem demonstração do inconformismo por parte da impetrante, e não havendo a União Federal integrado a lide, falece competência à Justiça Federal, para processar e julgar o feito, nos termos do art. 125, I, da Constituição Federal de 1967, com a redação que lhe foi dada pela Emenda Constitucional nº 1/69. - Nas causas cujo objeto é a discussão de majoração de tarifa de energia elétrica pela ELETROPAULO, companhia de economia mista, não integrando a lide o DNAEE nem a União Federal, competente para conhecê-las e julgá-las a Justiça Comum Estadual. Súmula 42, do C. STJ. Súmula 517, do E. STF. - Remessa oficial provida para reconhecer a incompetência absoluta da Justiça Federal para o julgamento do feito, declarando-se extinto o processo sem julgamento de mérito, com fundamento no art. 267, IV, do CPC. (TRF3, REOMS 3461, 6ª Turma, relator Des. Federal MAIRAN MAIA, DJU 19.09.2003, pág. 671)

Ante o exposto declaro, de ofício, a incompetência absoluta da Justiça Federal para processar e julgar a demanda e, com fulcro no artigo 557 do CPC, nego seguimento ao presente agravo de instrumento.
Dê-se ciência desta ciência ao magistrado singular.
Intime-se, após, baixem os autos à Vara de origem para remessa à Justiça Estadual.

São Paulo, 12 de janeiro de 2011.
Paulo Sarno
Juiz Federal Convocado

00107 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038000-98.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.038000-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
AGRAVANTE : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO : MAURY IZIDORO e outro
AGRAVADO : Prefeitura Municipal de Santa Isabel SP
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SJJ>SP
No. ORIG. : 00224708720104036100 2 Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO
Vistos, etc.

I - Trata-se de recurso de Agravo de Instrumento interposto sob a disciplina introduzida pela Lei nº 11.187, de 19/10/05, alteradora dos arts. 522, 523 e 527 do Código de Processo Civil no que pertine ao cabimento desse recurso nas modalidades retida, e de instrumento.

Cabente, a partir dessa normação, o agravo na forma retida, das decisões interlocutórias, "salvo quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação" (art. 527, II), bem assim, "nos casos de inadmissão e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida, quando será admitida a sua interposição por instrumento".

Agrava a EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS ECT, em face de decisão que, em sede de ação ordinária, indeferiu a antecipação de tutela pleiteada, objetivando fazer cessar a coleta, entrega e distribuição de documentos qualificados como carta, quer por meios próprios, quer por empresas contratadas, com fixação de multa pelo descumprimento, sob o fundamento de violação ao monopólio postal, por considerar que o STF, no exame da ADPF nº 46, ao tratar das espécies de serviço postal que serão consideradas como privilégio da União, apenas indicou a carta, o cartão postal e a correspondência agrupada, salientando que a noção de encomenda ou impresso, não são indicados entre as atividades de prestação exclusiva (art. 9º da Lei nº 6.538/78), sendo que o caso versa sobre entrega de contas de água e esgoto, que não se enquadram, em princípio, no conceito de carta.

Relativamente à pretensão deduzida, objetiva, em síntese, a Agravante, a concessão do efeito suspensivo.

Analisado o pleito à luz da impositiva normação processual, tenho que a decisão recorrida, fundamentada em precedentes jurisprudenciais, não é suscetível de causar à parte lesão grave e ou de difícil reparação, motivo pelo que determino sua conversão em agravo retido, *ex vi* do art. 527, II do CPC.

Nesse sentido: AG nº 312.516, Proc. nº 2007.03.00.091076-8, Rel. Desembargador Federal Márcio Moraes, decisão de 20/09/2007.

Trago, mais:

PROCESSO CIVIL. PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO RECEBIDO COMO AGRAVO REGIMENTAL. DECISÃO QUE CONVERTEU AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RETIDO, NOS TERMOS DA LEI 10.352/2001. POSSIBILIDADE. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI 10.865/04. PERIGO DE LESÃO GRAVE OU DE DIFÍCIL REPARAÇÃO NÃO DEMONSTRADO.

1. Em homenagem ao princípio da fungibilidade, e respeitado o prazo legal de cinco dias, o pedido de reconsideração da decisão que converteu o agravo de instrumento em retido pode ser recebido como agravo regimental.

2. A redação do artigo 527, II, pela Lei 10.352/2001 (antes da edição da Lei 11.187/2005), permitia a conversão do agravo em retido, quando não demonstrado o perigo de lesão grave ou de difícil e incerta reparação, cuja decisão é recorrível de agravo.

3. É imprudente e precipitada a concessão de liminar com respaldo na inconstitucionalidade de determinada lei, tendo em vista a presunção de legalidade e constitucionalidade que lhe são inerentes.

4. Em face de a decisão agravada encontrar-se satisfatoriamente fundamentada, em sede de cognição sumária, não antevejo risco de lesão grave e de difícil reparação à agravante.

5. Agravo regimental a que se nega provimento.

(TRF1 AG 200501000548058 - Rel. Des. Fed. MARIA DO CARMO CARDOSO - DJ 06/11/2006 pag. 109)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. AJUIZAMENTO. INFRAÇÃO AMBIENTAL. INEXISTÊNCIA DE LESÃO GRAVE E DE DIFÍCIL REPARAÇÃO. CONVERSÃO EM AGRAVO RETIDO. LEI Nº 11.187, DE 19 DE OUTUBRO DE 2005. AGRAVO INTERNO. CABIMENTO.

I - Cuida-se de agravo interno, em agravo de instrumento, interposto para impugnar decisão que converteu o agravo de instrumento em agravo retido.

II - (...) omissis.

III - Não se vislumbra, no caso concreto, lesão grave e de difícil reparação, em razão do simples ajuizamento de execução fiscal em face da agravante. Ademais, a prudência recomenda que a discussão de possíveis vícios no processo administrativo seja examinada com maior profundidade, durante a instrução do processo de conhecimento.

IV - Agravo interno improvido.

(TRF2 - 159537 - AG 200702010132079 - Rel. Des. Fed. ANTONIO CRUZ NETTO - DJU 20/08/2008 pag. 99)

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem, apensando-se aos principais.

II - Dê-se baixa na distribuição.

III - Intimem-se.

São Paulo, 18 de janeiro de 2011.

Salette Nascimento

00108 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038178-47.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.038178-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS ORIGA JUNIOR e outro
AGRAVADO : VERA LUCIA GARCIA DA SILVA
ADVOGADO : ELOI RODRIGUES MENDES e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG. : 00019777120104036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **CAIXA ECONÔMICA FEDERAL** contra decisão que, em ação de rito ordinário, impôs aplicação de multa no valor total de R\$ 8.800,00 (oito mil e oitocentos reais), em decorrência da não apresentação de extratos de FGTS pela agravante.

Relata a agravante que, ajuizada ação de cobrança cumulada com pedido de exibição de documentos pela parte ora agravada, foi devidamente citada e intimada para exibir os extratos referentes aos períodos pleiteados nesta ação, sob pena de multa diária de R\$ 100,00.

Da decisão que determinou a fixação da multa, a ré, ora agravante, naquele tempo, interpôs agravo retido, conforme peça trasladada de fls. 39/60.

A agravante aduz que, realizada, por duas vezes, pesquisas nos microfimes no período mencionado na inicial (abril a junho/90), nada foi localizado.

Esclarece que os microfimes se encontram sob a guarda de empresa terceirizada, no caso do Estado de São Paulo, a empresa Metrolife de São Paulo, contratada para digitalização dos extratos microfilmados.

Assevera que não houve desídia da requerida e que não existem extratos do período de abril a junho/90 da conta de poupança nº 0321.013.0009990-0, uma vez que a conta foi encerrada em data anterior.

Ressalta que não foram realizadas pesquisas referentes a outros períodos, uma vez que discriminados os meses de abril a junho/90 na inicial.

Atesta que não pode ser penalizada, uma vez que a conta poupança já havia sido encerrada no período solicitado.

Requer a concessão do efeito suspensivo.

DECIDO.

O recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A questão relativa ao não cabimento da multa moratória nas ações de exibição de documentos é matéria assente na jurisprudência do C. STJ, tendo inclusive sido editada a Súmula nº 372, que dispõe:

"Na ação de exibição de documentos, não cabe a aplicação de multa cominatória."

Nesta direção, colaciono, ainda, julgados nos seguintes termos:

"PROCESSO CIVIL - AGRAVO REGIMENTAL - EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS - DESCUMPRIMENTO - MULTA DIÁRIA - IMPOSIÇÃO - LEGALIDADE - INCIDÊNCIA DA SÚMULA STJ/372 - DECISÃO AGRAVADA MANTIDA - IMPROVIMENTO.

I. Está assentado nesta Corte o entendimento no sentido de que não cabe a multa cominatória em ação cautelar de exibição de documento.

Precedentes desta Corte. Incidência da Súmula STJ/372.

II. A agravante não trouxe qualquer argumento capaz de modificar a conclusão do julgado, a qual se mantém por seus próprios fundamentos.

III. Agravo Regimental improvido."

(STJ - AgRg no Ag 1135229/SP - Relator: Ministro Sidnei Beneti - Órgão Julgador: Terceira Turma - Data do julgamento: 16.06.2009 - Data da publicação: 25.06.2009)

"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS. MULTA. SANÇÃO INCOMPATÍVEL COM O RITO PRÓPRIO. INCIDÊNCIA DOS ARTIGOS 845; 355 à 363; 381 e 382 DO CPC. PRESUNÇÃO DA VERDADE. EFEITO DIREITO DA RECALCITRÂNCIA. IMPOSSIBILIDADE DE FIXAÇÃO DE PENA PECUNIÁRIA. SÚMULA 372/STJ.

1. Ação cautelar satisfativa de exibição de documentos (art. 884 CPC) proposta em face de recusa no fornecimento de informações relativas às eleições para a Presidência de órgão de classe.

2. A fixação de multa pecuniária pelo descumprimento da ordem de apresentação do documento é incompatível com a ação cautelar respectiva, porquanto suficiente à autora a presunção de veracidade que o provimento da ação, como elemento probante, fornece ao processo principal. Precedentes: AgRg no REsp 1021690/RS, DJ 07.05.2008; REsp 757.911/RS, DJ 17.12.2007; AgRg no Ag 828.342/GO, DJ 31.10.2007; REsp 633.056/MG, DJ 02.05.2005.

3. Cautelar ou preventiva a exibição, os efeitos do descumprimento da determinação judicial são os mesmos, vale dizer: 'Se a parte adversa' não exibir o documento ou a coisa relativa a determinado fato, o juiz do processo principal presumirá verdadeiro o mesmo. É evidente que nas hipóteses que não são passíveis de presunção de veracidade dos fatos, tal efeito não se pode operar. Nos casos de recusa permite-se ao juiz mandar apreendê-la tal como o faz quando se trata de 'medida proposta contra terceiro' que recalitra em cumprir o julgado, hipótese que imprime-se cunho mandamental à decisão" (Luiz Fux, in Curso de Direito Processual Civil, 3ª Edição, Editora Forense, página 1635).

4. A 2ª Seção desta Corte de Justiça em 11.03.2009 aprovou a Súmula nº. 372, com o seguinte teor: "Na ação de exibição de documentos, não cabe aplicação da multa cominatória." Precedente: REsp 1104083, 15/04/2009.

5. A não-exibição do documento requerido pelo autor na via judicial implica a admissão da presunção da verdade dos fatos que se pretendem comprovar por meio daquela prova sonogada pela parte ex adversa, restando este fato a única sanção processual cabível.

6. Recurso especial provido, a fim de afastar a pena de multa fixada pela Corte a quo, porquanto incompatível com o procedimento da exibição de documentos."

(STJ - REsp 845860/SP - Relator: Ministro Luiz Fux - Órgão Julgador: Primeira Turma - Data de julgamento: 07.05.2009 - Data da publicação: 10.06.2009)

Na mesma linha os precedentes desta Corte Regional:

"PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO CAUTELAR DE EXIBIÇÃO DE DOCUMENTO - PRESENÇA DO INTERESSE DE AGIR - IMPOSIÇÃO DE MULTA COMINATÓRIA - DESCABIMENTO - SÚMULA 372 DO E. SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA - RECURSO DE APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDO - SENTENÇA REFORMADA EM PARTE.

1. As cópias dos cheques pleiteadas nesta medida cautelar se ajustam perfeitamente ao conceito de documento comum, posto refletirem a relação jurídica existente entre o correntista (autor) e a Caixa Econômica Federal - CEF (Instituição Financeira).

2. O autor, enquanto cliente da CEF, tem o direito de obter informações acerca da movimentação financeira de sua conta corrente, sendo inegável o seu direito de ter acesso aos cheques que, segundo alega, foram emitidos e compensados de forma irregular.

3. Resta plenamente configurado o interesse de agir pelo trinômio da necessidade, utilidade e adequação da medida pleiteada, até porque a ré não atendeu ao pedido formulado pelo autor administrativamente, ensejando o ajuizamento da presente ação cautelar de exibição de documento.

4. O não exaurimento da via administrativa não enseja, por si só, a extinção do feito, nem descaracteriza o interesse de agir.

5. A r. sentença, ao determinar a aplicação da multa na presente medida cautelar de exibição de documentos, contrariou o disposto na Súmula 372 do E. Superior Tribunal de Justiça que diz: "Na ação de exibição de documentos, não cabe a aplicação de multa cominatória."

6. Recurso de apelação parcialmente provido. Sentença reformada em parte.

(TRF-3 - AC nº 2003.61.09.001325-8 - Relatora: Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE - Órgão Julgador: Quinta Turma - DJF3 CJ1 de 22.09.2009 - pág.: 462)

"(...) "Na ação de exibição de documentos, não cabe a aplicação de multa cominatória", nos termos da Súmula 372, do Superior Tribunal de Justiça.

Por estes fundamentos, dou parcial provimento ao agravo de instrumento, para afastar a multa cominatória. (...)"

(TRF-3 - Decisão monocrática no AI nº 2010.03.00.014480-3 - Relator: Desembargador Federal Fábio Prieto - Quarta Turma - D.J. de 08.10.2010)

De outra parte, observo que o montante apurado em primeiro grau de jurisdição não guarda consonância com os dizeres da decisão de fl. 35 (fl. 23 da demanda originária), já que o prazo de 60 (sessenta) dias para apresentação dos extratos terminou em 06/08/10, e não em 28/06/2010 (tal como apontado no *decisum* de fl. 67, fl. 55 do feito originário), a demonstrar claramente que a execução está sendo processada com a consideração de valor indevido.

A par disso, verifico que o documento de fl. 09 noticia que a conta de poupança da agravada foi encerrada em data anterior ao período postulado na inicial da demanda originária, de modo que cabe ao autor da ação apresentar indícios da existência dela (conta), nos termos do art. 357 do CPC.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso para excluir a aplicação da multa cominatória outrora imposta, bem como para afastar a determinação de cumprimento da obrigação de apresentação dos extratos pela CEF até que haja apresentação de prova, pela agravada, da existência da conta de poupança no período reclamado na inicial da ação de rito ordinário, nos termos do artigo 357 do Código de Processo Civil.

Comunique-se ao MM. Juiz monocrático, com urgência.

Intimem-se.

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

São Paulo, 11 de janeiro de 2011.

Paulo Sarno

Juiz Federal Convocado

00109 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038482-46.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.038482-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : MUNICIPIO DE FRANCA SP
ADVOGADO : ALEXANDRE TRANCHO FILHO
AGRAVADO : NEUZA DAS DORES DE ANDRADE incapaz
ADVOGADO : JOSE CARLOS THEO MAIA CORDEIRO e outro
REPRESENTANTE : VANESSA DE ANDRADE CARRIJO E CARRIJO
PARTE RE' : Fazenda do Estado de Sao Paulo
ADVOGADO : MAURO DONISETE DE SOUZA e outro
PARTE RE' : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE FRANCA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00028159020104036113 2 Vr FRANCA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão proferida em ação ordinária, que **deferiu parcialmente a antecipação dos efeitos da tutela recursal** para determinar ao Município de Franca o fornecimento gratuito à autora - portadora de doença incapacitante, altamente dependente, reduzida atualmente ao estado de coma - de: a) **1 (uma) cadeira de banho**; b) **1 (uma) cadeira de rodas reclinável com apoio de pescoço e apoio de pernas reclinável**; c) **produtos necessários à implantação da dieta caseira** mencionada no diagnóstico nutricional encartado às fls. 204/205 dos autos, respeitado um regime de fornecimento diário, semanal ou mensal, conforme a natureza dos bens fornecidos; d) **1 (um) aspirador portátil e sondas e extensões** em quantidade compatível com a necessidade da autora, e) **150 (cento e cinquenta) fraldas geriátricas** por mês, bem como dos seguintes produtos, **gaze estéril, luvas cirúrgicas** para aspiração, **luvas de procedimento, álcool gel e álcool 70%, abaixador de língua** para higiene oral, **pomada para prevenção de assaduras e óleo de girassol**, de acordo com a necessidade demonstrada.

Decido.

Os motivos de convicção do Juiz *a quo* são substanciais e devem ser mantidos. Ademais, as razões trazidas pelo agravante não me convencem do desacerto da decisão, que está devidamente fundamentada.

O caso em exame tem por escopo o direito à vida e à saúde, cabendo se ponderar todos os riscos que a falta do tratamento poderia implicar à autora, NEUSA DAS DORES ANDRADE - incapaz - mormente em se tratando de quadro médico grave.

A autora, ora agravada, sofreu PARADA CARDIORESPIRATÓRIA em 21/02/2010, culminando com estado de coma, tendo sido constatado através do Laudo Médico Pericial nº 508/2010, realizado a pedido do Magistrado natural da causa, que a autora e se encontra atualmente em coma vígil, com traqueostomia definitiva e sonda naso entérica, tetraplégica (fls. 258/267), necessitando de medicamentos, dieta balanceada, aparelhos e materiais para uso domiciliar, na forma prescrita pelo profissional médico às fls. 21/24; porém, não possui condições financeiras de arcar com o custo de tal tratamento, a fim de amenizar os males da moléstia que a acomete, sem prejuízo de sua subsistência.

O art. 1º, III, da Constituição Federal, assegura a todos os brasileiros a dignidade da pessoa humana. Por sua vez, no art. 5º, § 2º, da Lei Constitucional, pode-se verificar que os direitos e garantias expressamente indicados não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados.

A saúde é um direito social (art. 6º, da C.F.), e mais do que direito social, a Constituição Federal assegurou o direito à saúde como um garantia constitucional de todo brasileiro e estrangeiro, constituindo-a como um dever do Estado, que deve ser garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem a redução de doenças e seus agravos, com acesso universal igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação (art. 196).

Em sendo a saúde um dever do Estado, fácil evidenciar que, em falhando o Estado, tanto por ausência de recursos adequados, como por falta de técnicas válidas ou científicas, não pode ficar o doente à mercê de sua própria sorte. Se faltam recursos, como no caso da autora, que não têm condições financeiras para bancar tratamento médico e demais despesas necessárias, indubitável que o Estado não pode ficar omissivo ou inerte, tendo o dever de suprir as despesas necessárias para que a demandante tenha a oportunidade de viver dignamente.

Nesse sentido, colaciono jurisprudência do E. STF:

"PACIENTES COM ESQUIZOFRENIA PARANÓIDE E DOENÇA MANÍACO-DEPRESSIVA CRÔNICA, COM EPISÓDIOS DE TENTATIVA DE SUICÍDIO - PESSOAS DESTITUÍDAS DE RECURSOS FINANCEIROS - DIREITO À VIDA E À SAÚDE - NECESSIDADE IMPERIOSA DE SE PRESERVAR, POR RAZÕES DE CARÁTER ÉTICO-JURÍDICO, A INTEGRIDADE DESSE DIREITO ESSENCIAL - FORNECIMENTO GRATUITO DE MEDICAMENTOS INDISPENSÁVEIS EM FAVOR DE PESSOAS CARENTES - DEVER CONSTITUCIONAL DO ESTADO (CF, ARTS. 5º, "CAPUT", E 196) - PRECEDENTES (STF) - ABUSO DO DIREITO DE RECORRER - IMPOSIÇÃO DE MULTA - RECURSO DE AGRAVO IMPROVIDO. O DIREITO À SAÚDE REPRESENTA CONSEQÜÊNCIA CONSTITUCIONAL INDISSOCIÁVEL DO DIREITO À VIDA.

O direito público subjetivo à saúde representa prerrogativa jurídica indisponível assegurada à generalidade das pessoas pela própria Constituição da República (art. 196). Traduz bem jurídico constitucionalmente tutelado, por cuja integridade deve velar, de maneira responsável, o Poder Público, a quem incumbe formular - e implementar - políticas sociais e econômicas idôneas que visem a garantir, aos cidadãos, o acesso universal e igualitário à assistência farmacêutica e médico-hospitalar.

O direito à saúde - além de qualificar-se como direito fundamental que assiste a todas as pessoas - representa conseqüência constitucional indissociável do direito à vida. O Poder Público, qualquer que seja a esfera institucional de sua atuação no plano da organização federativa brasileira, não pode mostrar-se indiferente ao problema da saúde da população, sob pena de incidir, ainda que por censurável omissão, em grave comportamento inconstitucional.

A INTERPRETAÇÃO DA NORMA PROGRAMÁTICA NÃO PODE TRANSFORMÁ-LA EM PROMESSA CONSTITUCIONAL INCONSEQÜENTE. - O caráter programático da regra inscrita no art. 196 da Carta Política - que tem por destinatários todos os entes políticos que compõem, no plano institucional, a organização federativa do Estado brasileiro - não pode converter-se em promessa constitucional inconseqüente, sob pena de o Poder Público, fraudando justas expectativas nele depositadas pela coletividade, substituir, de maneira ilegítima, o cumprimento de seu impostergável dever, por um gesto irresponsável de infidelidade governamental ao que determina a própria Lei Fundamental do Estado. DISTRIBUIÇÃO GRATUITA, A PESSOAS CARENTES, DE MEDICAMENTOS ESSENCIAIS À PRESERVAÇÃO DE SUA VIDA E/OU DE SUA SAÚDE: UM DEVER CONSTITUCIONAL QUE O ESTADO NÃO PODE DEIXAR DE CUMPRIR. - O reconhecimento judicial da validade jurídica de programas de distribuição gratuita de medicamentos a pessoas carentes dá efetividade a preceitos fundamentais da Constituição da República (arts. 5º, "caput", e 196) e representa, na concreção do seu alcance, um gesto reverente e solidário de apreço à vida e à saúde das pessoas, especialmente daquelas que nada têm e nada possuem, a não ser a consciência de sua própria humanidade e de sua essencial dignidade. Precedentes do STF.

MULTA E EXERCÍCIO ABUSIVO DO DIREITO DE RECORRER. - O abuso do direito de recorrer - por qualificar-se como prática incompatível com o postulado ético-jurídico da lealdade processual - constitui ato de litigância maliciosa repellido pelo ordenamento positivo, especialmente nos casos em que a parte interpõe recurso com intuito evidentemente protelatório, hipótese em que se legitima a imposição de multa. A multa a que se refere o art. 557, § 2º, do CPC possui função inibitória, pois visa a impedir o exercício abusivo do direito de recorrer e a obstar a indevida utilização do processo como instrumento de retardamento da solução jurisdicional do conflito de interesses. Precedentes. (RE-AgR 393175/RS, 2ª Turma, Min. Celso de Mello, j. 12.12.2006, DJU 02.02.2007, p. 140)."

Assim, a meu ver, o Estado tem o dever de garantir à autora, tratamento digno, adequado, seguro e eficaz, para combater a moléstia que a assola, ou, ao menos, amenizar seus efeitos.

Por sua vez, aponto que a nova redação dada ao art. 522 do CPC pela Lei 11.187, de 19.10.05, não mais considera a conversão do agravo de instrumento em **retido** uma faculdade, consignando sua conversão em todos os casos em que não se detectar lesão grave e de difícil reparação, ressaltando apenas sua forma de instrumento naqueles casos de inadmissão da apelação e seus efeitos.

O legislador da Lei nº 11.187/2005 tornou a modalidade retida de agravar como regra, em observância aos princípios da celeridade, economia e efetividade processuais, este alçado a patamar constitucional, conforme a Emenda nº 45/2004.

Por isso, não há possibilidade de recurso contra a decisão de conversão.

In casu, ante a ausência de plausibilidade de direito das alegações da agravante, como também em razão da tutela deferida pelo Juízo *a quo* estar em plena consonância com a jurisprudência do E. STF, não antevejo que a decisão agravada tenha o condão de causar lesão grave e de difícil reparação, razão pela qual não se justifica a interposição do agravo na forma de instrumento.

Portanto, a hipótese é de conversão do agravo de instrumento em **retido**, para todos efeitos legais.

Convertido, pois, o presente agravo de instrumento em **retido**.

Intime-se e, após, encaminhem-se os autos à distribuição para a baixa, com a seqüente remessa ao Juízo da primeira instância, onde será apensado aos autos principais.

São Paulo, 07 de janeiro de 2011.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal Relatora

00110 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038790-82.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.038790-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
AGRAVANTE : JORGE LUIZ MARQUES DA SILVA e outro
: CRISTINA APARECIDA BRANDINO MARQUES DA SILVA
ADVOGADO : FABIO MARGARIDO ALBERICI e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RE' : EPSSEL ENGENHARIA DE PRODUTOS E SISTEMAS ELETRONICOS LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARARAQUARA - 20ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00001392720054036120 1 Vr ARARAQUARA/SP
DESPACHO

Trata-se de Agravo de Instrumento contra a r. decisão que indeferiu o pedido de reconhecimento de bem de família. É uma síntese do necessário.

Nos termos do artigo 4º, da Lei Federal nº 1.060/50, basta o interessado requerer os benefícios da assistência judiciária, mediante simples afirmação, na própria petição inicial, no sentido de que não tem condições de pagar as custas do processo e os honorários advocatícios, sem prejuízo próprio ou o de sua família.

Ocorre que o candidato ao benefício é possuidor de um imóvel.

Por mais condescendente que o critério brasileiro seja - e é -, diante de outros similares, por qualquer perspectiva, quem tem o domínio sobre bem imóvel não é pobre, na acepção jurídica do vocábulo.

Patrimônio imobilizado é riqueza. E substancial.

Por estes fundamentos, intime-se o agravante para que regularize o pagamento das custas (preparo - R\$ 64,26 e porte de retorno - R\$ 8,00), através de Guia de Recolhimento da União - GRU, no prazo de 05 (cinco) dias (artigo 511, § 2º, do Código de Processo Civil, com redação dada pela Lei Federal nº 9.756/98), nos termos da Resolução nº 411, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho de Administração desta E. Corte.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 17 de janeiro de 2011.
Fábio Prieto de Souza
Desembargador Federal Relator

00111 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038874-83.2010.4.03.0000/MS
2010.03.00.038874-1/MS

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
AGRAVANTE : SUELI MARIA BRITO DO NASCIMENTO
ADVOGADO : EDER ALVES DOS SANTOS e outro
AGRAVADO : Conselho Regional de Enfermagem de Mato Grosso do Sul COREN/MS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPO GRANDE MS
No. ORIG. : 00128852020104036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS
DESPACHO

Dispõe o artigo 2º, da Lei Federal nº 9.289/96:

Art. 2º. O pagamento das custas é feito mediante documento de arrecadação das receitas federais, na Caixa Econômica Federal - CEF, ou, não existindo agência desta instituição no local, em outro banco oficial.

Ocorre que, no presente recurso, o recolhimento das custas de preparo e de porte de retorno foi feito em instituição bancária diversa da mencionada no artigo supra.

Por estes fundamentos, intime-se o agravante para que regularize o pagamento das custas (preparo - R\$ 64,26 e porte de retorno - R\$ 8,00), através de Guia de Recolhimento da União - GRU, no prazo de 05 (cinco) dias (artigo 511, § 2º, do Código de Processo Civil, com redação dada pela Lei Federal nº 9.756/98), nos termos da Resolução nº 411, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho de Administração desta E. Corte.

Publique-se e intime(m)-se.

São Paulo, 17 de janeiro de 2011.

Fábio Prieto de Souza

Desembargador Federal Relator

00112 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007206-70.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.007206-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : PATRICIA APARECIDA SIMONI BARRETTO
APELADO : PREFEITURA MUNICIPAL DE LENCOIS PAULISTA SP
ADVOGADO : WALDIR GOMES
No. ORIG. : 06.00.00082-5 2 Vt LENCOIS PAULISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de discussão sobre a obrigatoriedade da presença de responsável técnico, registrado no Conselho Regional de Farmácia, em Dispensário de Medicamentos de unidade hospitalar.

A Lei Federal nº 5.991/73:

"Art. 4º - Para efeitos desta Lei, são adotados os seguintes conceitos:

(...)

X - Farmácia - estabelecimento de manipulação de fórmulas magistrais e oficinais, de comércio de drogas, medicamentos, insumos farmacêuticos e correlatos, compreendendo o de dispensação e o de atendimento privativo de unidade hospitalar ou de qualquer outra equivalente de assistência médica;

XI - Drogaria - estabelecimento de dispensação e comércio de drogas, medicamentos, insumos farmacêuticos e correlatos em suas embalagens originais;

(...)

XIV - Dispensário de medicamentos - setor de fornecimento de medicamentos industrializados, privativo de pequena unidade hospitalar ou equivalente;

No entanto, a referida lei refere-se apenas à obrigatoriedade da assistência de técnico responsável, inscrito no Conselho Regional de Farmácia, durante todo o período de funcionamento das **farmácias** e **drogarias** (artigo 15, da Lei Federal nº 5.991/73).

Não há exigência legal de permanência de profissional farmacêutico no dispensário de medicamentos.

Neste sentido, confira-se a jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. HOSPITAIS E CLÍNICAS. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE PROFISSIONAL LEGALMENTE HABILITADO. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES DO STJ.

1. Os dispensários de medicamentos localizados em clínicas e hospitais não se sujeitam à exigência legal da presença de farmacêutico para funcionamento.

2. Recurso especial conhecido, mas improvido.

(REsp 611.921/MG, Rel. Ministro FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02.02.2006, DJ 28.03.2006 p. 205)

ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. COMPETÊNCIA PARA FISCALIZAÇÃO. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE PROFISSIONAL LEGALMENTE HABILITADO. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES DO STJ.

1. Consoante jurisprudência pacífica desta corte, o Conselho Regional de Farmácia é o órgão competente para fiscalização das farmácias e drogarias, quanto à verificação de manterem, durante todo o período de funcionamento dos estabelecimentos, profissional legalmente habilitado. O órgão de vigilância sanitária, por sua vez, tem como atribuição licenciar e fiscalizar as condições de funcionamento das drogarias e farmácias, no que se refere à

observância dos padrões sanitários relativos ao comércio exercido, notadamente, o controle sanitário da venda de drogas, medicamentos, insumos farmacêuticos e correlatos.

2. Está igualmente pacificado neste STJ que os dispensários de medicamentos localizados em hospitais não se sujeitam à exigência legal da presença de farmacêutico para funcionamento.

3. Recurso especial a que se nega provimento.

(REsp 742.340/RO, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 09.08.2005, DJ 22.08.2005 p. 154)

ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. HOSPITAL. RESPONSÁVEL TÉCNICO (FARMACÊUTICO).

NÃO-EXIGÊNCIA. SÚMULA 140/TFR. PRECEDENTES JURISPRUDENCIAIS.

1. "As unidades hospitalares, com até 200 (duzentos) leitos, que possuam dispensário de medicamento, não estão sujeitas à exigência de manter farmacêutico" (Súmula nº 140/TFR).

2. Precedentes desta Casa Julgadora.

3. Recurso especial não provido.

(REsp 638.522/MG, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 08.06.2004, DJ 09.08.2004 p. 195)

RECURSO ESPECIAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EXIGÊNCIA DE FARMACÊUTICO EM DISPENSÁRIO MÉDICO DE HOSPITAL. ILEGALIDADE.

IMPOSIÇÃO DE MULTA. DESCABIMENTO. LEI 5.991/73, ART. 15. DECRETOS 74.170/74 E 793/93, ART. 27. FUNÇÃO REGULAMENTAR DE DECRETO.

EXORBITÂNCIA. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO. PRECEDENTES.

1. A Lei 5.991/73, em seu artigo 15, ao prescrever obrigatoriedade de presença de farmacêutico em drogarias e farmácias, não incluiu os dispensários de medicamentos localizados no interior de hospitais e clínicas.

2. Refoge à sua missão regulamentar, exorbitando dos limites legais, o Decreto 793/93, art. 27, que estendeu, indevidamente, essa necessidade aos dispensários de medicamentos de hospitais.

3. A demonstração da divergência jurisprudencial exige a clara articulação dos argumentos jurídicos apresentados, bem assim, o indispensável cotejo analítico entre as hipóteses em confronto, desiderato que, na espécie, não foi alcançado, sendo inarredável o descumprimento do art. 255 do RISTJ.

4. Precedentes: REsp 204.972/SP; REsp 205.323/SP; REsp 167.149/SP.

5. Recurso especial conhecido em parte e, nessa, desprovido.

(REsp 603.634/PE, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 06.05.2004, DJ 07.06.2004 p. 169)

Por estes fundamentos, nego provimento à apelação.

Publique-se e intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao digno Juízo de 1º Grau.

São Paulo, 23 de dezembro de 2010.

Fábio Prieto de Souza

Desembargador Federal Relator

00113 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007217-02.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.007217-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO

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

ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN

APELADO : Prefeitura Municipal da Estancia de Cananeia SP

ADVOGADO : RODRIGO HENRIQUES DE ARAUJO

No. ORIG. : 09.00.00004-8 1 Vr CANANEIA/SP

DECISÃO

Trata-se de discussão sobre a obrigatoriedade da presença de responsável técnico, registrado no Conselho Regional de Farmácia, em Dispensário de Medicamentos de unidade hospitalar.

A Lei Federal nº 5.991/73:

"Art. 4º - Para efeitos desta Lei, são adotados os seguintes conceitos:

(...)

X - Farmácia - estabelecimento de manipulação de fórmulas magistrais e oficinais, de comércio de drogas, medicamentos, insumos farmacêuticos e correlatos, compreendendo o de dispensação e o de atendimento privativo de unidade hospitalar ou de qualquer outra equivalente de assistência médica;

XI - Drogeria - estabelecimento de dispensação e comércio de drogas, medicamentos, insumos farmacêuticos e correlatos em suas embalagens originais;

(...)

XIV - Dispensário de medicamentos - setor de fornecimento de medicamentos industrializados, privativo de pequena unidade hospitalar ou equivalente;

No entanto, a referida lei refere-se apenas à obrigatoriedade da assistência de técnico responsável, inscrito no Conselho Regional de Farmácia, durante todo o período de funcionamento das **farmácias** e **drogarias** (artigo 15, da Lei Federal nº 5.991/73).

Não há exigência legal de permanência de profissional farmacêutico no dispensário de medicamentos.

Neste sentido, confira-se a jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. HOSPITAIS E CLÍNICAS. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE PROFISSIONAL LEGALMENTE HABILITADO. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES DO STJ.

1. Os dispensários de medicamentos localizados em clínicas e hospitais não se sujeitam à exigência legal da presença de farmacêutico para funcionamento.

2. Recurso especial conhecido, mas improvido.

(REsp 611.921/MG, Rel. Ministro FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02.02.2006, DJ 28.03.2006 p. 205)

ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. COMPETÊNCIA PARA FISCALIZAÇÃO. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE PROFISSIONAL LEGALMENTE HABILITADO. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES DO STJ.

1. Consoante jurisprudência pacífica desta corte, o Conselho Regional de Farmácia é o órgão competente para fiscalização das farmácias e drogarias, quanto à verificação de manterem, durante todo o período de funcionamento dos estabelecimentos, profissional legalmente habilitado. O órgão de vigilância sanitária, por sua vez, tem como atribuição licenciar e fiscalizar as condições de funcionamento das drogarias e farmácias, no que se refere à observância dos padrões sanitários relativos ao comércio exercido, notadamente, o controle sanitário da venda de drogas, medicamentos, insumos farmacêuticos e correlatos.

2. Está igualmente pacificado neste STJ que os dispensários de medicamentos localizados em hospitais não se sujeitam à exigência legal da presença de farmacêutico para funcionamento.

3. Recurso especial a que se nega provimento.

(REsp 742.340/RO, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 09.08.2005, DJ 22.08.2005 p. 154)

ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. HOSPITAL. RESPONSÁVEL TÉCNICO (FARMACÊUTICO).

NÃO-EXIGÊNCIA. SÚMULA 140/TFR. PRECEDENTES JURISPRUDENCIAIS.

1. "As unidades hospitalares, com até 200 (duzentos) leitos, que possuam dispensário de medicamento, não estão sujeitas à exigência de manter farmacêutico" (Súmula nº 140/TFR).

2. Precedentes desta Casa Julgadora.

3. Recurso especial não provido.

(REsp 638.522/MG, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 08.06.2004, DJ 09.08.2004 p. 195)

RECURSO ESPECIAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EXIGÊNCIA DE FARMACÊUTICO EM DISPENSÁRIO MÉDICO DE HOSPITAL. ILEGALIDADE.

IMPOSIÇÃO DE MULTA. DESCABIMENTO. LEI 5.991/73, ART. 15. DECRETOS 74.170/74 E 793/93, ART. 27.

FUNÇÃO REGULAMENTAR DE DECRETO.

EXORBITÂNCIA. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO. PRECEDENTES.

1. A Lei 5.991/73, em seu artigo 15, ao prescrever obrigatoriedade de presença de farmacêutico em drogarias e farmácias, não incluiu os dispensários de medicamentos localizados no interior de hospitais e clínicas.

2. Refoge à sua missão regulamentar, exorbitando dos limites legais, o Decreto 793/93, art. 27, que estendeu, indevidamente, essa necessidade aos dispensários de medicamentos de hospitais.

3. A demonstração da divergência jurisprudencial exige a clara articulação dos argumentos jurídicos apresentados, bem assim, o indispensável cotejo analítico entre as hipóteses em confronto, desiderato que, na espécie, não foi alcançado, sendo inarredável o descumprimento do art. 255 do RISTJ.

4. Precedentes: REsp 204.972/SP; REsp 205.323/SP; REsp 167.149/SP.

5. Recurso especial conhecido em parte e, nessa, desprovido.

(REsp 603.634/PE, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 06.05.2004, DJ 07.06.2004 p. 169)

A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor atualizado da causa, nos termos do artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil, em consideração à elevada importância social da causa tributária e ao zelo profissional dos procuradores.

Por estes fundamentos, dou parcial provimento à apelação, para fixar a verba honorária em 10% sobre o valor da causa.

Publique-se e intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao digno Juízo de 1º Grau.

São Paulo, 23 de dezembro de 2010.

Fábio Prieto de Souza

Desembargador Federal Relator

00114 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007226-61.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.007226-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : ANNA PAOLA NOVAES STINCHI
APELADO : Prefeitura Municipal de Bariri SP
ADVOGADO : CÉSAR JOSÉ DE LIMA
No. ORIG. : 09.00.00010-5 1 Vr BARIRI/SP

DECISÃO

Trata-se de discussão sobre a obrigatoriedade da presença de responsável técnico, registrado no Conselho Regional de Farmácia, em Dispensário de Medicamentos de unidade hospitalar.

A Lei Federal nº 5.991/73:

"Art. 4º - Para efeitos desta Lei, são adotados os seguintes conceitos:

(...)

X - Farmácia - estabelecimento de manipulação de fórmulas magistrais e oficinais, de comércio de drogas, medicamentos, insumos farmacêuticos e correlatos, compreendendo o de dispensação e o de atendimento privativo de unidade hospitalar ou de qualquer outra equivalente de assistência médica;

XI - Drogeria - estabelecimento de dispensação e comércio de drogas, medicamentos, insumos farmacêuticos e correlatos em suas embalagens originais;

(...)

XIV - Dispensário de medicamentos - setor de fornecimento de medicamentos industrializados, privativo de pequena unidade hospitalar ou equivalente;

No entanto, a referida lei refere-se apenas à obrigatoriedade da assistência de técnico responsável, inscrito no Conselho Regional de Farmácia, durante todo o período de funcionamento das **farmácias** e **drogarias** (artigo 15, da Lei Federal nº 5.991/73).

Não há exigência legal de permanência de profissional farmacêutico no dispensário de medicamentos.

Neste sentido, confira-se a jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. HOSPITAIS E CLÍNICAS. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE PROFISSIONAL LEGALMENTE HABILITADO. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES DO STJ.

1. Os dispensários de medicamentos localizados em clínicas e hospitais não se sujeitam à exigência legal da presença de farmacêutico para funcionamento.

2. Recurso especial conhecido, mas improvido.

(REsp 611.921/MG, Rel. Ministro FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02.02.2006, DJ 28.03.2006 p. 205)

ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. COMPETÊNCIA PARA FISCALIZAÇÃO. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE PROFISSIONAL LEGALMENTE HABILITADO. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES DO STJ.

1. *Consoante jurisprudência pacífica desta corte, o Conselho Regional de Farmácia é o órgão competente para fiscalização das farmácias e drogarias, quanto à verificação de manterem, durante todo o período de funcionamento dos estabelecimentos, profissional legalmente habilitado. O órgão de vigilância sanitária, por sua vez, tem como atribuição licenciar e fiscalizar as condições de funcionamento das drogarias e farmácias, no que se refere à observância dos padrões sanitários relativos ao comércio exercido, notadamente, o controle sanitário da venda de drogas, medicamentos, insumos farmacêuticos e correlatos.*

2. *Está igualmente pacificado neste STJ que os dispensários de medicamentos localizados em hospitais não se sujeitam à exigência legal da presença de farmacêutico para funcionamento.*

3. *Recurso especial a que se nega provimento.*

(REsp 742.340/RO, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 09.08.2005, DJ 22.08.2005 p. 154)

ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. HOSPITAL. RESPONSÁVEL TÉCNICO (FARMACÊUTICO).

NÃO-EXIGÊNCIA. SÚMULA 140/TFR. PRECEDENTES JURISPRUDENCIAIS.

1. *"As unidades hospitalares, com até 200 (duzentos) leitos, que possuam dispensário de medicamento, não estão sujeitas à exigência de manter farmacêutico" (Súmula nº 140/TFR).*

2. *Precedentes desta Casa Julgadora.*

3. *Recurso especial não provido.*

(REsp 638.522/MG, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 08.06.2004, DJ 09.08.2004 p. 195)

RECURSO ESPECIAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EXIGÊNCIA DE FARMACÊUTICO EM DISPENSÁRIO MÉDICO DE HOSPITAL. ILEGALIDADE.

IMPOSIÇÃO DE MULTA. DESCABIMENTO. LEI 5.991/73, ART. 15. DECRETOS 74.170/74 E 793/93, ART. 27. FUNÇÃO REGULAMENTAR DE DECRETO.

EXORBITÂNCIA. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO. PRECEDENTES.

1. *A Lei 5.991/73, em seu artigo 15, ao prescrever obrigatoriedade de presença de farmacêutico em drogarias e farmácias, não incluiu os dispensários de medicamentos localizados no interior de hospitais e clínicas.*

2. *Refuge à sua missão regulamentar, exorbitando dos limites legais, o Decreto 793/93, art. 27, que estendeu, indevidamente, essa necessidade aos dispensários de medicamentos de hospitais.*

3. *A demonstração da divergência jurisprudencial exige a clara articulação dos argumentos jurídicos apresentados, bem assim, o indispensável cotejo analítico entre as hipóteses em confronto, desiderato que, na espécie, não foi alcançado, sendo inarredável o descumprimento do art. 255 do RISTJ.*

4. *Precedentes: REsp 204.972/SP; REsp 205.323/SP; REsp 167.149/SP.*

5. *Recurso especial conhecido em parte e, nessa, desprovido.*

(REsp 603.634/PE, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 06.05.2004, DJ 07.06.2004 p. 169)

A verba honorária deve ser mantida em 10% sobre o valor atualizado da causa, nos termos do artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil, em consideração à elevada importância social da causa tributária e ao zelo profissional dos procuradores.

Por estes fundamentos, não conheço do recurso adesivo da embargante, em razão da inexistência de sucumbência e nego provimento à apelação do Conselho Regional de Farmácia e à remessa oficial.

Publique-se e intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao digno Juízo de 1º Grau.

São Paulo, 23 de dezembro de 2010.

Fábio Prieto de Souza

Desembargador Federal Relator

00115 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022053-77.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.022053-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO

APELANTE : BA BAR E MERCEARIA LTDA -ME e outros

: SILVIA MARIA DE ALEXANDRE
: ROSA MARIA ALEXANDRE BRUDER
: JANES BRUDER
ADVOGADO : LAERCIO BASSO
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 08.00.00132-1 A Vr BOTUCATU/SP
DESPACHO

1. Trata-se de apelação interposta contra a r. sentença proferida em Embargos à Execução.
2. O exame do recurso é inviável, por ora, em consequência da ausência de documentos indispensáveis.
3. Determino à apelante a juntada de cópias da Certidão de Dívida Ativa e da Certidão de Intimação da Penhora.
4. Publique-se, intime(m)-se e cumpra-se.

São Paulo, 17 de dezembro de 2010.
Fábio Prieto de Souza
Desembargador Federal Relator

00116 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025447-92.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.025447-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
APELANTE : MUNICIPIO DE MARINOPOLIS SP
ADVOGADO : LUCIANO ANGELO ESPARAPANI
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : ANNA PAOLA NOVAES STINCHI
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 09.00.00000-2 1 Vr PALMEIRA D OESTE/SP

DECISÃO

Trata-se de discussão sobre a obrigatoriedade da presença de responsável técnico, registrado no Conselho Regional de Farmácia, em Dispensário de Medicamentos de unidade hospitalar.

A Lei Federal nº 5.991/73:

"Art. 4º - Para efeitos desta Lei, são adotados os seguintes conceitos:

(...)

X - Farmácia - estabelecimento de manipulação de fórmulas magistrais e oficinais, de comércio de drogas, medicamentos, insumos farmacêuticos e correlatos, compreendendo o de dispensação e o de atendimento privativo de unidade hospitalar ou de qualquer outra equivalente de assistência médica;

XI - Drogeria - estabelecimento de dispensação e comércio de drogas, medicamentos, insumos farmacêuticos e correlatos em suas embalagens originais;

(...)

XIV - Dispensário de medicamentos - setor de fornecimento de medicamentos industrializados, privativo de pequena unidade hospitalar ou equivalente;

No entanto, a referida lei refere-se apenas à obrigatoriedade da assistência de técnico responsável, inscrito no Conselho Regional de Farmácia, durante todo o período de funcionamento das **farmácias** e **drogarias** (artigo 15, da Lei Federal nº 5.991/73).

Não há exigência legal de permanência de profissional farmacêutico no dispensário de medicamentos.

Neste sentido, confira-se a jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. HOSPITAIS E CLÍNICAS. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE PROFISSIONAL LEGALMENTE HABILITADO. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES DO STJ.

1. Os dispensários de medicamentos localizados em clínicas e hospitais não se sujeitam à exigência legal da presença de farmacêutico para funcionamento.

2. Recurso especial conhecido, mas improvido.

(REsp 611.921/MG, Rel. Ministro FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02.02.2006, DJ 28.03.2006 p. 205)

ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. COMPETÊNCIA PARA FISCALIZAÇÃO. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE PROFISSIONAL LEGALMENTE HABILITADO. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES DO STJ.

1. Consoante jurisprudência pacífica desta corte, o Conselho Regional de Farmácia é o órgão competente para fiscalização das farmácias e drogarias, quanto à verificação de manterem, durante todo o período de funcionamento dos estabelecimentos, profissional legalmente habilitado. O órgão de vigilância sanitária, por sua vez, tem como atribuição licenciar e fiscalizar as condições de funcionamento das drogarias e farmácias, no que se refere à observância dos padrões sanitários relativos ao comércio exercido, notadamente, o controle sanitário da venda de drogas, medicamentos, insumos farmacêuticos e correlatos.

2. Está igualmente pacificado neste STJ que os dispensários de medicamentos localizados em hospitais não se sujeitam à exigência legal da presença de farmacêutico para funcionamento.

3. Recurso especial a que se nega provimento.

(REsp 742.340/RO, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 09.08.2005, DJ 22.08.2005 p. 154)

ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. HOSPITAL. RESPONSÁVEL TÉCNICO (FARMACÊUTICO).

NÃO-EXIGÊNCIA. SÚMULA 140/TFR. PRECEDENTES JURISPRUDENCIAIS.

1. "As unidades hospitalares, com até 200 (duzentos) leitos, que possuam dispensário de medicamento, não estão sujeitas à exigência de manter farmacêutico" (Súmula nº 140/TFR).

2. Precedentes desta Casa Julgadora.

3. Recurso especial não provido.

(REsp 638.522/MG, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 08.06.2004, DJ 09.08.2004 p. 195)

RECURSO ESPECIAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EXIGÊNCIA DE FARMACÊUTICO EM DISPENSÁRIO MÉDICO DE HOSPITAL. ILEGALIDADE.

IMPOSIÇÃO DE MULTA. DESCABIMENTO. LEI 5.991/73, ART. 15. DECRETOS 74.170/74 E 793/93, ART. 27. FUNÇÃO REGULAMENTAR DE DECRETO.

EXORBITÂNCIA. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO. PRECEDENTES.

1. A Lei 5.991/73, em seu artigo 15, ao prescrever obrigatoriedade de presença de farmacêutico em drogarias e farmácias, não incluiu os dispensários de medicamentos localizados no interior de hospitais e clínicas.

2. Refoge à sua missão regulamentar, exorbitando dos limites legais, o Decreto 793/93, art. 27, que estendeu, indevidamente, essa necessidade aos dispensários de medicamentos de hospitais.

3. A demonstração da divergência jurisprudencial exige a clara articulação dos argumentos jurídicos apresentados, bem assim, o indispensável cotejo analítico entre as hipóteses em confronto, desiderato que, na espécie, não foi alcançado, sendo inarredável o descumprimento do art. 255 do RISTJ.

4. Precedentes: REsp 204.972/SP; REsp 205.323/SP; REsp 167.149/SP.

5. Recurso especial conhecido em parte e, nessa, desprovido.

(REsp 603.634/PE, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 06.05.2004, DJ 07.06.2004 p. 169)

A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor atualizado da causa, nos termos do artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil, em consideração à elevada importância social da causa tributária e ao zelo profissional dos procuradores.

Por estes fundamentos, nego provimento à apelação do Conselho Regional de Farmácia e dou provimento à apelação do embargante, para fixar os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da causa atualizado.

Publique-se e intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao digno Juízo de 1º Grau.

São Paulo, 23 de dezembro de 2010.

Fábio Prieto de Souza

Desembargador Federal Relator

00117 CAUTELAR INOMINADA Nº 0021247-02.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.021247-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
REQUERENTE : BANCO MERRILL LYNCH DE INVESTIMENTOS S/A e outro
: MERRILL LYNCH S/A CORRETORA DE TITULOS E VALORES MOBILIARIOS
ADVOGADO : PEDRO LUCIANO MARREY JUNIOR
REQUERIDO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 00212470220104036100 20 Vr SAO PAULO/SP
DESPACHO

Intime-se o requerente para que regularize o pagamento das custas, nesta Corte Regional, através de Guia de Recolhimento da União - GRU, no prazo de 05 (cinco) dias, nos termos da Resolução nº 411, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho de Administração desta E. Corte.

Cumpra-se.

São Paulo, 14 de janeiro de 2011.
Fábio Prieto de Souza
Desembargador Federal Relator

00118 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017726-94.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.017726-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
APELANTE : Conselho Regional de Serviço Social CRESS
ADVOGADO : DALILA WAGNER e outro
APELADO : ELIANA APARECIDA SCAPPATICCIO
No. ORIG. : 00177269420104036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

- a. Trata-se de apelação contra a r. sentença de extinção da execução fiscal.
- b. É uma síntese do necessário.

1. Não cabe apelação contra decisão proferida em execução fiscal aparelhada em dívida de pequeno valor, nos termos do artigo 34, da Lei Federal nº 6830/80.

2. O citado artigo 34 dispõe: "Das sentenças de primeira instância proferidas em execuções de valor igual ou inferior a 50 (cinquenta) Obrigações Reajustáveis do Tesouro Nacional - ORTN só se admitirão embargos infringentes e de declaração".

3. No Superior Tribunal de Justiça, a jurisprudência tem vetado não apenas a apelação, como também o reexame necessário:

AGA 500207 / DF - Relator Min. FRANCISCO FALCÃO

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - VALOR INFERIOR A 50 ORTN's - APELAÇÃO - DESCABIMENTO.

I - É entendimento assente neste Tribunal Superior que nas causas de valor inferior ao teto de 50 (cinquenta) ORTN's, os recursos cabíveis contra a sentença de primeiro grau são os embargos infringentes e declaratórios, sendo a apelação cabível apenas para as causas de valor superior ao anteriormente mencionado, não cabendo, também, remessa oficial, pois inaplicável o art. 475, II, do CPC, por ser este incompatível com o regime especial endereçado às causas de alçada.

II - Agravo regimental improvido."

RESP 413677 / RS - Relator Min. JOSÉ DELGADO.

"PROCESSUAL. EXECUÇÃO FISCAL. APELAÇÃO. VALOR DE ALÇADA. 50 ORTN'S. ART. 34, DA LEI Nº 6.830/80. INAPLICAÇÃO DO REEXAME NECESSÁRIO. PRECEDENTES.

1. Recurso Especial interposto contra v. Acórdão segundo o qual nas causas fiscais com valor inferior à alçada estipulada no art. 34, da Lei nº 6.830/80, não há espaço para o recurso oficial imposto pelo art. 475, II, do CPC.

2. As jurisprudências desta Corte Superior e do saudoso Tribunal Federal de Recursos são pacíficas no sentido de que só cabe recurso de apelação se o valor da dívida, monetariamente atualizada, for superior ao teto de 50 (cinquenta) ORTN's, fixado para efeito de alçada recursal. Das sentenças de primeiro grau proferidas em execuções de pequeno valor só se admitirão embargos infringentes e de declaração (art. 4º, da Lei 6825/80).

3. *É inaplicável o art. 475, II, do CPC, por ser incompatível com o regime especial endereçado às causas de alçada.*
4. *Precedentes das 1ª e 2ª Turmas desta Corte Superior e do egrégio TFR.*
5. *Recurso não provido."*

4. Neste sentido, confira-se a jurisprudência dominante, nesta Corte Regional:

AC 93.03.090741-8 - Relator JUIZ MANOEL ALVARES

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CAUSAS DE ALÇADA. APELAÇÃO E REEXAME OBRIGATÓRIO. NÃO CABIMENTO.

1 - É INDUBITÁVEL A VIGÊNCIA DO ART.34 DA LEI 6830/80, NÃO SE PODENDO ACEITAR O ARGUMENTO DE QUE NÃO TERIA MAIS APLICAÇÃO EM FACE DA EXTINÇÃO DAS OBRIGAÇÕES REAJUSTÁVEIS DO TESOIRO 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 TESOIRO 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.

2 - 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, ELIMINANDO O DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO, COMO TAMBÉM PELA INSTITUIÇÃO DA IRRECORRIBILIDADE DAS INTERLOCUTÓRIAS. NAS CAUSAS DE ALÇADA TAMBÉM NÃO CABERÁ O REEXAME OBRIGATÓRIO, PENA DE SE FRUSTAR O OBJETIVO DESSE DISPOSITIVO, ALEM DE SE DAR INJUSTIFICÁVEL TRATAMENTO DESIGUAL ÀS PARTES.

3 - SE O VALOR DA CAUSA NÃO SUPERAR A ALÇADA PREVISTA NO ART.34 DA LEF, A SENTENÇA SÓ PODERÁ SER ATACADA POR MEIO DE EMBARGOS INFRINGENTES, NÃO CABENDO APELAÇÃO VOLUNTÁRIA OU REMESSA OFICIAL

4 - APELAÇÃO NÃO CONHECIDA."

5. A lógica de todas estas interpretações, há muito e desde sempre, é que o regime particular das chamadas execuções de alçada impede o alargamento das vias impugnativas ou recursais.

6. Por outras palavras: se a execução de alçada tem regime recursal próprio, como é o que admite a interposição de embargos infringentes, não tem cabimento a apresentação de outras medidas, como seria o caso do recurso de apelação.

7. A se admitir o contrário, a causa, que legalmente está submetida a regime recursal especial, passaria a ter este e mais o sistema ordinário de impugnações, a evidenciar o completo desvirtuamento da ordem jurídica.

8. Por estas razões, nego seguimento à apelação (artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil).

9. Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao digno Juízo de 1º Grau.

10. Publique-se. Intime(m)-se. Comunique-se.

São Paulo, 12 de novembro de 2010.

Fábio Prieto de Souza

Desembargador Federal Relator

00119 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023641-27.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.023641-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo
CREA/SP
ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro
APELADO : LUIZ PORFIRIO SILVA FILHO
No. ORIG. : 00236412720104036182 1F Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

1. Trata-se de recurso contra r. decisão prolatada em execução fiscal movida por **autarquia corporativa**, cujo suposto **crédito é inferior a R\$ 10.000,00**.
2. Alega-se que o valor ínfimo da dívida não seria causa para a extinção do processo.
3. É uma síntese do necessário.
4. A jurisprudência do **Supremo Tribunal Federal**, há muito, é pacífica, no sentido da **racionalidade** do serviço judiciário, de modo a impedir **disfuncionalidades** manifestas, como é o caso em exame.
5. No que concerne ao **crédito público**, propriamente considerado, a Lei Federal nº 7799/89 deferiu ao Ministro da Fazenda a prerrogativa de "dispensar a constituição de créditos tributários, a inscrição ou ajuizamento, bem assim determinar o cancelamento, de débito de qualquer natureza para com a Fazenda Nacional, observados os critérios de custos de administração e cobrança" (art. 65, par. único).
6. O Poder Judiciário consolidou, então, jurisprudência substancial, para afirmar que a racionalidade vinculada à definição dos "**critérios de custos de administração e cobrança**" não estava circunscrita à autoridade do Poder Executivo, de modo que, em qualquer ação, cabia ao magistrado exigir um **mínimo** de preservação da realidade econômica, não apenas relacionada ao interesse da parte, mas em consideração, também, ao custeio da máquina judiciária. O **Supremo Tribunal Federal** firmou jurisprudência no tema.

RE 378035 / SP

RECURSO EXTRAORDINÁRIO

Relator(a) Min. MOREIRA ALVES DJ DATA-05/05/2003 P - 00105

Julgamento 02/04/2003

DESPACHO : 1. É este o teor da decisão proferida em embargos infringentes: "Os embargos devem ser rejeitados. O embargante nada inovou em suas razões, trazendo à baila alegações já apreciadas na sentença. No que respeita à falta de interesse processual, a orientação da extinção da ação em causas de valor ínfimo tem amparo na doutrina pátria. Nesse sentido: A sobrecarga decorrente das inúmeras execuções fiscais de valores antieconômicos prejudica o bom andamento das execuções de valores realmente expressivos, já que as grandes e pequenas causas fiscais seguem praticamente o mesmo rito processual (Lei nº 6.830/80). Ao invés de carrear recursos para os cofres públicos e inibir a sonegação, os processos de valores irrisórios congestionam a máquina judiciária e prejudicam o andamento da execução de valores expressivos, tudo em prejuízo do interesse público (Lei de Execução Fiscal comentada e Anotada, Ed. Revista dos Tribunais, 2ª edição, pág. 307, de Manoel Álvares, Maury Bottesini, Odmir Fernandes, Ricardo Cunha Chimenti e Carlos Henrique Abrão). A jurisprudência tem acolhido esse entendimento, a saber: "Execução, valor ínfimo, inexistente interesse processual na execução da quantia de significância mínima, a demandar despesas consideravelmente superiores ao crédito pretendido" (TRF - 1ª região, Ap. nº 96.01.02701-7 MG, rel. Juiz Jirair Aram Menguerian, J. 25/03/96, p. 57.748). Persiste, pois, a sentença tal como lançada. Ante o exposto, rejeito os embargos, mantendo a decisão recorrida, devendo a embargante arcar com as despesas comprovadas pela parte contrária, com fundamento no disposto no art. 39 e seu parágrafo, da Lei de execução Fiscal. Ao curador nomeado, arbitro os honorários de 223,04. Com o trânsito, expeça-se a certidão." (fls. 52/53) Interposto recurso extraordinário, foi ele admitido pelo seguinte despacho: "1. Subam os autos ao E. Tribunal Superior Federal, com as cautelas de praxe e as homenagens deste Juízo. 2. Providencie a serventia o traslado necessário." (fls. 78) 2. É evidente que, por ter sido julgada extinta a execução fiscal por falta do interesse de agir, não se pode pretender, sob o fundamento de que não é cabível no caso essa extinção, que a decisão judicial que a confirmou haja impedido o livre acesso ao Poder Judiciário (cfe. RE 240.250). 3. De outra parte, esta Primeira Turma, ao julgar os RREE 225.564 e 217.952, decidiu que a alegação de violação ao artigo 2º da Constituição pela circunstância de a decisão recorrida haver extinto a execução fiscal pela falta de interesse do autor era alegação de ofensa indireta à Carta Magna, não dando margem, assim, ao cabimento do recurso extraordinário. 4. Por fim, a decisão recorrida não ventilou as demais questões constitucionais invocadas no recurso extraordinário, nem foram objeto de embargos de declaração, faltando-lhes, pois, o indispensável prequestionamento (Súmulas 282 e 356). 5. Em face do exposto, não conheço do presente recurso. Brasília, 02 de abril de 2003. Ministro MOREIRA ALVES Relator.

RE 241017 / SP

RECURSO EXTRAORDINÁRIO

Relator(a) Min. SEPULVEDA PERTENCE DJ DATA-12-02-99

P-00029 Julgamento 15/12/1998

DESPACHO: A sentença objeto do RE - começando com a invocação do douto Cândido Dinamarco, (Execução Civil, ed. RT, 2ª ed, v. 2/229) para quem há falta do interesse de agir, quando "a atividade preparatória de provimento custe mais em dinheiro, trabalho ou sacrifícios, do que valem em vantagens que dele é lícito esperar" -, como em numerosos casos similares de Estância de Atibaia, extinguiu a execução fiscal movida pelo Município fundada em crédito tributário de valor insignificante. E aduziu: "A relação custo/benefício é de tal forma desproporcional, na cobrança de valores ínfimos, que não traduz a utilidade exigida como parte do binômio formado pelo interesse de agir na exata medida em que deixa de trazer à exequente o proveito econômico visado pela cobrança do crédito. Afinal, qual o proveito daquele que despense cinco para receber um? A sobrecarga do Poder Judiciário decorrente das inúmeras execuções fiscais de valores antieconômicos prejudica o bom andamento das execuções de valores expressivos. As causas fiscais seguem o mesmo rito procedimental (Lei 6.830/80), qualquer que seja o valor cobrado. Ao invés de carrear recursos para os cofres públicos, inibir a inadimplência e a sonegação, a cobrança de valores irrisórios

congestiona a "máquina" judiciária e prejudica todo o sistema de cobrança da dívida ativa, em prejuízo do interesse público (Manoel Álvares, *Lei de Execução Fiscal Comentada e Anotada*, ed. RT., 1996). Estes fatos tornam obrigatório o reconhecimento da ausência do Interesse Público de Agir da exequente no presente processo, em face do valor da dívida. O prosseguimento da ação mostra-se antieconômico, pelo descompasso entre o custo e o benefício demandado. Esta conclusão não se confunde com os institutos da anistia e remissão. Não está sendo julgada a existência do crédito tributário, nem declarada a sua extinção ou exclusão. Respeitados os prazos prescricionais, a soma de créditos que atinja valor razoável poderá autorizar a renovação da instância, sem caracterizar desvio de finalidade." Rejeitados os embargos infringentes e expresso, no julgamento de embargos de declaração, a inexistência de contrariedade do art. 30, III, da Constituição - autonomia dos municípios para "instituir e arrecadar os tributos de sua competência" - nela insiste o Município no recurso extraordinário, fundamento a que adita o do princípio da independência e harmonia dos poderes (CF, art. 2º). O RE admitido no juízo a quo, porém, é inviável, ainda quando, com alguma liberalidade, se repute prequestionados os temas constitucionais. Com efeito. Nem a independência do Poder local, nem a autonomia do município para arrecadar os tributos de sua competência o dispensam - para valer-se a tanto da via jurisdicional - da satisfação das condições da ação, entre elas, o interesse processual de agir. A existência ou não do interesse de agir - fundamentadamente negada pela sentença recorrida - é questão de Direito Processual ordinário, cuja solução não é revisível na instância do recurso extraordinário. De resto, em casos idênticos, à mesma conclusão tem chegado diversos Ministros da Casa (v.g., RE 236.591, Moreira, DJ 23.11.98; RE 235.186, Gallotti, DJ 25.11.98; RE 236.943, Velloso, DJ 06.11.98; RE 235.242, Corrêa, DJ 20.10.98). Nego seguimento ao recurso extraordinário. Brasília, 15 de dezembro de 1998 Ministro SEPÚLVEDA PERTENCE - Relator RE 240250 / SP - SÃO PAULO.

RE 240250 / SP - SÃO PAULO

RECURSO EXTRAORDINÁRIO

Relator(a): Min. MOREIRA ALVES

Julgamento: 15/06/1999 Órgão Julgador: Primeira Turma

Publicação: DJ DATA-06-08-99 PP-00052 EMENT VOL-01957-20 PP-04350

EMENTA: Execução fiscal. - A única questão constitucional prequestionada, porque ventilada na decisão prolatada em embargos infringentes - as demais não o foram (súmulas 262 e 356) - é a relativa ao livre acesso ao Poder Judiciário (art. 5º, XXXV, da Carta Magna). É evidente, porém, que por ter sido julgada extinta a execução fiscal por falta do interesse de agir não se pode pretender, por se entender que não cabível no caso essa extinção, que a decisão judicial que a confirmou haja impedido o livre acesso ao Poder Judiciário. Recurso extraordinário não conhecido.

RE 252965 / SP - SÃO PAULO

RECURSO EXTRAORDINÁRIO

Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO

Rel. Acórdão Min. CELSO DE MELLO

Julgamento: 23/03/2000 Órgão Julgador: Segunda Turma

Publicação: DJ DATA-29-09-00 PP-00098 EMENT VOL-02006-04 PP-00793

E M E N T A: RECURSO EXTRAORDINÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - INSIGNIFICÂNCIA DA DÍVIDA ATIVA EM COBRANÇA - AUSÊNCIA DO INTERESSE DE AGIR - EXTINÇÃO DO PROCESSO - RECURSO EXTRAORDINÁRIO NÃO CONHECIDO. - O Supremo Tribunal Federal firmou orientação no sentido de que as decisões, que, em sede de execução fiscal, julgam extinto o respectivo processo, por ausência do interesse de agir, revelada pela insignificância ou pela pequena expressão econômica do valor da dívida ativa em cobrança, não transgridem os postulados da igualdade (CF, art. 5º, caput) e da inafastabilidade do controle jurisdicional (CF, art. 5º, XXXV). Precedentes.

AI 388397 / RJ - AGRAVO DE INSTRUMENTO

Julgamento 16/05/2002

Relator(a) Min. ELLEN GRACIE DJ DATA-17/06/2002 P - 00081

AGTE.: CONSELHO REGIONAL DE TÉCNICOS EM RADIOLOGIA - 4ª REGIÃO/RJ

AGDO. : GILSON ALVES CAVALHEIRO

A sentença recorrida extinguiu o processo sem julgamento do mérito, com base em lei processual (artigos 267, § 3º e IV e VI e 598 do CPC), por entender que o agravante não possui interesse processual para intentar execução fiscal, de acordo com as Leis 6.830/80 e 9.649/98. Sem lugar a alegação de ofensa aos artigos 37, XIX e 149, caput, da Constituição, não dando margem, portanto, ao cabimento do recurso extraordinário interposto também com base na alínea "b" do permissivo constitucional, por não alcançar nível constitucional a controvérsia posta nos autos. Veja-se o AGRAG 153310, DJ de 21.06.96, o AGRAG 255669, DJ de 16.06.00, o RE 240941, DJ de 12.02.99 e o RE 197931, DJ de 19.10.01. Nego, portanto, seguimento ao agravo. Publique-se. Brasília, 16 de maio de 2002. Ministra Ellen Gracie Relatora.

7. Durante a evolução da questão, a Lei Federal nº 10.522/02, com a nova redação da Lei Federal nº 11.033, de 21 de dezembro de 2004, deu **parâmetro econômico** para a racionalidade no uso da máquina judiciária e **inovou** com a solução do arquivamento provisório. Confira-se o seu artigo 20: "Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais); § 1º - Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados".

8. Não cabe dizer que a solução é inconveniente aos conselhos de interesse das corporações autárquicas. De um lado, seria interditar a cobrança do **crédito público**, porque o Poder Judiciário tem limite operacional e deve ser preservado em certas circunstâncias, e, de outro, resguardar a máquina judiciária para a cobrança de **anuidades e multas corporativas**.

9. Na ausência de lei, para a disciplina das execuções de valor ínfimo movidas por conselhos corporativos, deve ser aplicada, por **analogia**, a norma própria ao crédito público.

10. Por estes fundamentos, dou parcial provimento à apelação, para reformar a sentença extintiva e determinar o arquivamento provisório da execução fiscal (artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil).

11. Comunique-se.

12. Publique-se e intemem-se.

13. Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao digno Juízo de 1º Grau.

São Paulo, 10 de janeiro de 2011.

Fábio Prieto de Souza

Desembargador Federal Relator

00120 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000044-14.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.000044-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO

AGRAVANTE : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT

ADVOGADO : IONE MENDES GUIMARÃES e outro

AGRAVADO : ROJO COM/ E SERVICOS LTDA

ADVOGADO : ANGELO BERNADINI e outro

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 00210261920104036100 9 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que, em ação ordinária, **deferiu pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal** para assegurar ao autor a manutenção do contrato de franquia postal até que entre em vigor os novos contratos de agências de correios franqueadas, devidamente precedidos de licitação, nos termos do artigo 7º, da Lei nº 11.668/2008 determinando, ainda, que a ré ECT se abstenha de enviar correspondência aos clientes do agravado comunicando o fechamento daquela agência.

Irresignada, sustenta a agravante, em sede preliminar, a perda superveniente de interesse da ação em razão do advento da Medida Provisória nº 509/2010 alterando a disposição do art. 7º da Lei nº 11.668/08, estabelecendo prorrogação da data de conclusão das contratações.

No tocante ao mérito, aduz a ECT estar cumprindo estritamente as disposições da Lei nº 11.668/08 que, ao regulamentar o exercício da franquia postal, estipula prazo para realização de licitação visando a abertura de novas agências franqueadoras.

Assevera, ainda, que eventualmente o contrato firmado com o agravado será extinto devido à conclusão dos novos contratos que automaticamente extinguem os anteriores.

Destarte, requer liminarmente a reversão do r. *decisum*.

Decido.

Inicialmente é de se consignar que a Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - ECT goza de isenção das custas processuais, por força do art. 12, do Decreto-Lei nº 509/69, razão pela qual deixo de intimar a agravante para o recolhimento do preparo do presente recurso.

No mais, a nova redação dada ao art. 522 do CPC pela Lei 11.187, de 19.10.05, não mais considera a conversão do agravo de instrumento em retido uma faculdade, consignando sua conversão em todos os casos em que não se detectar lesão grave e de difícil reparação, ressalvando apenas sua forma de instrumento naqueles casos de inadmissão da apelação e seus efeitos.

O legislador da Lei nº 11.187/2005 tornou a modalidade retida de agravar como regra, em observância aos princípios da celeridade, economia e efetividade processuais, este alçado a patamar constitucional, conforme a Emenda nº 45/2004.

Por isso, não há possibilidade de recurso contra a decisão de conversão.

No caso em exame, insurge-se a agravante contra decisão concessiva da tutela antecipada que ordenou a manutenção do contrato de franquia postal, efetivado entre o autor e a EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELEGRÁFOS - ECT, até que entre em vigor os novos contratos de agências de correios franqueadas, devidamente precedidos de licitação, nos termos do artigo 7º, da Lei nº 11.668/2008, bem como obstou o envio de correspondência aos clientes do agravado comunicando o fechamento daquela agência.

A Lei nº 11.668/08 dispõe em seu art. 7º que os contratos de franquia postal, desde que em vigor em novembro de 2007, continuarão em vigência até a conclusão dos contratos nos termos da nova legislação. Estabelece ainda, no mesmo

artigo, prazo para que a ECT conclua as contratações em conformidade com aquele diploma legal. Transcrevo tais dispositivos a seguir:

"Art. 7º Até que entrem em vigor os contratos de franquia postal celebrados de acordo com o estabelecido nesta Lei, continuarão com eficácia aqueles firmados com as Agências de Correios Franqueadas que estiverem em vigor em 27 de novembro de 2007.

Parágrafo único. A ECT deverá concluir as contratações a que se refere este artigo até 11 de junho de 2011. - com redação dada pela MP nº 509/10."

Observe-se que não há qualquer disposição em relação à vigência dos contratos na hipótese de não restarem devidamente concluídas as novas contratações no biênio estipulado. Sobreveio o Decreto nº 6.639/08 para regulamentar a referida lei, estabelecendo, *in verbis*:

"...Art. 9º. Omissis

§ 2º Após o prazo fixado no parágrafo único do art. 7º da Lei nº 11.668, de 2008, serão considerados extintos, de pleno direito, todos os contratos firmados sem prévio procedimento licitatório pela ECT com as Agências de Correios Franqueadas."

A determinação do indigitado decreto, entretanto, extrapola os princípios constitucionais da Administração Pública, notadamente o da legalidade, expresso no art. 37, da Constituição Federal de 1988. Neste passo, o decreto regulamentar está subordinado à lei, sendo-lhe defeso criar normas no mundo jurídico, seu escopo cinge-se a estabelecer pormenores de ordem técnica com intuito de viabilizar o cumprimento da lei a qual se vincula.

Outrossim, o decreto regulamentar deve manter relação de conformidade com a lei, concedendo-lhe aplicabilidade no caso concreto, sem inovar no mundo jurídico.

Neste sentido é a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça, conforme aresto que colaciono a seguir:

"ADMINISTRATIVO. IMPORTAÇÃO DE BEBIDAS ALCÓOLICAS. PORTARIA Nº 113/99, DO MINISTÉRIO DA AGRICULTURA E DO ABASTECIMENTO. IMPOSIÇÃO DE OBRIGAÇÃO NÃO PREVISTA EM LEI. AFRONTA AO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. 1. O ato administrativo, no Estado Democrático de Direito, está subordinado ao princípio da legalidade (CF/88, arts. 5º, II, 37, caput, 84, IV), o que equivale assentar que a Administração só pode atuar de acordo com o que a lei determina. Desta sorte, ao expedir um ato que tem por finalidade regulamentar a lei (decreto, regulamento, instrução, portaria, etc.), não pode a Administração inovar na ordem jurídica, impondo obrigações ou limitações a direitos de terceiros. 2. Consoante a melhor doutrina, "é livre de qualquer dúvida ou entredúvida que, entre nós, por força dos arts. 5, II, 84, IV, e 37 da Constituição, só por lei se regula liberdade e propriedade; só por lei se impõem obrigações de fazer ou não fazer. Vale dizer: restrição alguma se impõem à liberdade ou à propriedade pode ser imposta se não estiver previamente delineada, configurada e estabelecida em alguma lei, e só para cumprir dispositivos legais é que o Executivo pode expedir decretos e regulamentos." (Celso Antônio Bandeira de Mello. Curso de Direito Administrativo. São Paulo, Malheiros Editores, 2002, págs. 306/331) 3. A Portaria nº 113/99, do Ministério da Agricultura e do Abastecimento, a pretexto de regulamentar o cumprimento do disposto na Lei 8.918/94 e no Decreto nº 2.314/97, sobre os requisitos para a importação de bebidas alcóolicas, inovou na ordem jurídica, impondo obrigação não prevista em lei, in casu, a apresentação, para o desembaraço aduaneiro das mercadorias, da declaração consular da habilitação do importador pelo estabelecimento produtor, em afronta ao princípio da legalidade. 4. Deveras, a imposição de requisito para importação de bebidas alcóolicas não pode ser inaugurada por Portaria, por isso que, muito embora seja ato administrativo de caráter normativo, subordina-se ao ordenamento jurídico hierarquicamente superior, in casu, à lei e à Constituição Federal, não sendo admissível que o poder regulamentar extrapole seus limites, ensejando a edição dos chamados "regulamentos autônomos", vedados em nosso ordenamento jurídico, a não ser pela exceção do art. 84, VI, da Constituição Federal. 5. Recurso especial a que se nega provimento.

(RESP 200301571957, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Turma, DJ de 6/12/2004)."

No caso dos autos, o Decreto nº 6.639/08 inovou ao estabelecer prazo para a extinção dos contratos de franquia realizados nos termos da norma anterior, atrelando-o a data de conclusão dos novos contratos. Com efeito, a Lei nº 11.668/08, no tocante à vigência dos contratos anteriores, apenas dispõe que tais contratos persistem até a assinatura dos novos, restando silente concernente à suposição de não serem cumpridos os prazos nela estabelecidos.

Saliente-se que a edição da MP nº 509/10 afeta apenas o prazo para finalização dos contratos novos, sem dispor novamente a respeito da vigência dos contratos antigos no caso de inexistir nova empresa para prestar o serviço postal. O compulsar dos autos revela que, na hipótese, houve o Magistrado de primeiro grau apontar a solução mais coerente porquanto a extinção do contrato de franquia com a empresa ora agravada acarretaria graves prejuízos à sociedade, eis que não há novo contrato a ser concluído, pondo em risco a continuidade de prestação de serviço público.

Ademais, a decisão recorrida, ao obstar a extinção dos contratos vigentes, até que entre em vigor os novos contratos de agências de correios franqueadas, devidamente precedidos de licitação, nos termos do artigo 7º, da Lei nº 11.668/2008, mantendo o *statu quo ante*, nenhum prejuízo causou para a agravante, pois o advento de novo contrato de franquia revogará o contrato objeto da presente lide, nos termos da Lei nº 11.668/08.

Assim, a hipótese é de conversão do agravo de instrumento em retido, para todos efeitos legais.

Converto, pois, o presente agravo de instrumento em retido.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.

Intime-se e, após, encaminhem-se os autos à distribuição para a baixa, com a seqüente remessa ao Juízo natural da causa.

São Paulo, 14 de janeiro de 2011.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal Relatora

00121 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000045-96.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.000045-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
AGRAVANTE : LEAO ENGENHARIA S/A e outros
: SANEN SANEAMENTO E ENGENHARIA S/A
: ATIVAADM ADMINISTRACAO PATRIMONIAL LTDA
ADVOGADO : JOSE LUIZ MATTHES e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RE' : LEAO E LEAO LTDA e outro
: ENGENHARIA E CONSTRUcoes CARVALHO LTDA
ADVOGADO : FLAVIA REGINA HEBERLE SILVEIRA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00063194020104036102 9 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DESPACHO

Dispõe o artigo 2º, da Lei Federal nº 9.289/96:

Art. 2º. O pagamento das custas é feito mediante documento de arrecadação das receitas federais, na Caixa Econômica Federal - CEF, ou, não existindo agência desta instituição no local, em outro banco oficial.

Ocorre que, no presente recurso, o recolhimento das custas de preparo e de porte de retorno foi feito em instituição bancária diversa da mencionada no artigo supra.

Por estes fundamentos, intime-se o agravante para que regularize o pagamento das custas (preparo - R\$ 64,26 e porte de retorno - R\$ 8,00), através de Guia de Recolhimento da União - GRU, no prazo de 05 (cinco) dias (artigo 511, § 2º, do Código de Processo Civil, com redação dada pela Lei Federal nº 9.756/98), nos termos da Resolução nº 411, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho de Administração desta E. Corte.

Publique-se e intime(m)-se.

São Paulo, 19 de janeiro de 2011.
Fábio Prieto de Souza
Desembargador Federal Relator

00122 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000111-76.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.000111-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
AGRAVANTE : GERALDO PADOVANI e outros
: LAURO DE GOES MACIEL
: MARCELO ZENI CHAHIM
: VERA RITA TORRANO CORREIA
: JOAO ANTONIO LANZA
: JAIR ROBERTO DAVIDES
: TEREZA DE LOURDES CAMARGO
: NADIR THEREZINHA FELIPPE RODRIGUES
ADVOGADO : WILSON LUIS DE SOUSA FOZ e outro
AGRAVANTE : ARISTIDES ALVES PEREIRA falecido
ADVOGADO : WILSON LUIS DE SOUSA FOZ
AGRAVANTE : ROSA MARIA MATTOS PEREIRA
: CRISTIANE ELISABETE MATTOS PEREIRA MONARI
: EMERSON LUIZ MATTOS PEREIRA

ADVOGADO : WILSON LUIS DE SOUSA FOZ e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00041339620014030399 14 Vr SAO PAULO/SP
DESPACHO
Dispõe o artigo 2º, da Lei Federal nº 9.289/96:

Art. 2º. O pagamento das custas é feito mediante documento de arrecadação das receitas federais, na Caixa Econômica Federal - CEF, ou, não existindo agência desta instituição no local, em outro banco oficial.

Ocorre que, no presente recurso, o recolhimento das custas de preparo e de porte de retorno foi efetuado em guia de recolhimento diversa da prevista na atual resolução.

Por estes fundamentos, intime-se o agravante para que regularize o pagamento das custas (preparo - R\$ 64,26 e porte de retorno - R\$ 8,00), através de Guia de Recolhimento da União - GRU, no prazo de 05 (cinco) dias (artigo 511, § 2º, do Código de Processo Civil, com redação dada pela Lei Federal nº 9.756/98), nos termos da Resolução nº 411, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho de Administração desta E. Corte.
Publique-se e intime(m)-se.

São Paulo, 19 de janeiro de 2011.
Fábio Prieto de Souza
Desembargador Federal Relator

00123 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000170-64.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.000170-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
AGRAVANTE : LINGERIES EXCELLENCE CONFECOES LTDA -ME
ADVOGADO : MARCELO MANOEL DA SILVA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SOROCABA >10ª SJJ>SP
No. ORIG. : 00113510220104036110 2 Vr SOROCABA/SP
DESPACHO
Dispõe o artigo 2º, da Lei Federal nº 9.289/96:

Art. 2º. O pagamento das custas é feito mediante documento de arrecadação das receitas federais, na Caixa Econômica Federal - CEF, ou, não existindo agência desta instituição no local, em outro banco oficial.

Ocorre que, no presente recurso, o recolhimento das custas de preparo e de porte de retorno foi efetuado em guia de recolhimento diversa da prevista na atual resolução.

Por estes fundamentos, intime-se o agravante para que regularize o pagamento das custas (preparo - R\$ 64,26 e porte de retorno - R\$ 8,00), através de Guia de Recolhimento da União - GRU, no prazo de 05 (cinco) dias (artigo 511, § 2º, do Código de Processo Civil, com redação dada pela Lei Federal nº 9.756/98), nos termos da Resolução nº 411, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho de Administração desta E. Corte.
Publique-se e intime(m)-se.

São Paulo, 19 de janeiro de 2011.
Fábio Prieto de Souza
Desembargador Federal Relator

00124 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000207-91.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.000207-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : VANIA GUERRA MARTINS
ADVOGADO : JOSE GALHARDO VIEGAS DE MACEDO e outro
AGRAVADO : Conselho Regional de Medicina do Estado de Sao Paulo CREMESP

ADVOGADO : OSVALDO PIRES SIMONELLI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00038934920104036104 2 Vr SANTOS/SP

DESPACHO

1- Fls. 77: custas e porte de remessa e retorno recolhidas regularmente em conformidade com a Resolução nº 278/07, porquanto o agravo foi distribuído em 17/12/2010, antes da edição da novel Resolução nº 411/10.

2- Verifico que a cópia da decisão proferida no feito de origem, colacionada às folhas 62/63, está incompleta, pois não consta a folha intermediária. Assim, junte a agravante cópia integral da decisão recorrida, no prazo de 48 horas, sob pena de ser negado o seguimento ao agravo.

Intime-se.

São Paulo, 13 de janeiro de 2011.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00125 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000233-89.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.000233-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo
: CREA/SP
ADVOGADO : MARCIA LAGROZAM SAMPAIO MENDES e outro
AGRAVADO : MARCOS DE ASSIS ALBUQUERQUE
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00236741720104036182 11F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Dispõe o artigo 2º, da Lei Federal nº 9.289/96:

Art. 2º. O pagamento das custas é feito mediante documento de arrecadação das receitas federais, na Caixa Econômica Federal - CEF, ou, não existindo agência desta instituição no local, em outro banco oficial.

Ocorre que, no presente recurso, o recolhimento das custas de preparo e de porte de retorno foi efetuado em guia de recolhimento diversa da prevista na atual resolução.

Por estes fundamentos, intime-se o agravante para que regularize o pagamento das custas (preparo - R\$ 64,26 e porte de retorno - R\$ 8,00), através de Guia de Recolhimento da União - GRU, no prazo de 05 (cinco) dias (artigo 511, § 2º, do Código de Processo Civil, com redação dada pela Lei Federal nº 9.756/98), nos termos da Resolução nº 411, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho de Administração desta E. Corte.

Publique-se e intime(m)-se.

São Paulo, 19 de janeiro de 2011.

Fábio Prieto de Souza

Desembargador Federal Relator

00126 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000286-70.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.000286-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : MARIO OSAKO FILHO
ADVOGADO : CICERO PEQUENO DA SILVA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE BARRETOS SP
No. ORIG. : 10.00.00219-1 A Vr BARRETOS/SP

DESPACHO

Vistos, etc.

Intime-se o agravante para que autentique as cópias do presente recurso, a teor da Resolução nº 54, de 15 de abril de 1996, ou as declare autênticas, na forma do art. 365, IV, do CPC, no prazo de 5 (cinco) dias, sob pena de ser negado seguimento ao recurso.

São Paulo, 17 de janeiro de 2011.
Paulo Sarno
Juiz Federal Convocado

00127 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000296-17.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.000296-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Nutricionistas da 3 Região SP
ADVOGADO : CELIA APARECIDA LUCCHESI
AGRAVADO : PRISCILA GIMENES SANTOS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00520799720094036182 11F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Verifica-se não constar da inicial pedido de efeito suspensivo / antecipação dos efeitos da tutela recursal, razão pela qual deixo de proferir decisão nesta fase recursal.

Aguarde-se o julgamento do presente recurso pela Turma.

Intime-se a agravada nos termos do art. 527, V, do CPC.

Publique-se.

São Paulo, 12 de janeiro de 2011.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00128 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000338-66.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.000338-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : RUI MOREIRA LIMA (= ou > de 60 anos) e outro
: TEREZA BENEDITA LIMA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SELMA DE CAMPOS VALENTE
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI
ORIGEM : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE SÃO PAULO>1ªSSJ>SP
No. ORIG. : 2009.63.01.056789-3 JE Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **RUI MOREIRA LIMA E OUTRO** contra decisão que indeferiu a inversão do ônus da prova requerida na petição inicial e determinou à parte autora, ora agravante, que apresentasse os extatos da conta poupança referentes ao mês de abril de 1990, no prazo de 30 dias, sob pena de preclusão da faculdade de produzir novas provas, nos autos da ação de cobrança nº 2009.63.01.056789-3, em trâmite no Juizado Especial Federal de São Paulo/SP.

Requer a agravante a concessão do efeito suspensivo.

DECIDO.

A Lei nº 10.259, de 13/07/2001, que instituiu os Juizados Especiais no âmbito da Justiça Federal, prevê em seu artigo 3º a competência absoluta para processar, conciliar e julgar as causas de competência da Justiça Federal até o valor de 60 salários mínimos.

O artigo 98 da Constituição Federal dispõe que as turmas recursais têm competência exclusiva para apreciar os recursos das decisões prolatadas pelos Juizados Especiais Federais.

Corroborando com o disposto na Carta Política de 1988, foi editada a Lei nº 9.099/95, que, em seu artigo 41,

estabeleceu que os recursos cabíveis das decisões dos juizados especiais devem ser julgados pelas Turmas Recursais.

Esclareço que o vínculo existente entre os Juizados Especiais e Federais e os Tribunais Regionais Federais é apenas de ordem administrativa, não existindo vínculo jurisdicional entre os referidos órgãos.

Com efeito, não cabe aos Tribunais Regionais Federais apreciar recurso interposto contra decisão proferida no Juizado Especial Federal.

Neste sentido, a jurisprudência vem se manifestando, "in verbis":

"AGRAVO REGIMENTAL EM AÇÃO RESCISÓRIA - DESCONSTITUIÇÃO DE SENTENÇA PROFERIDA PELO JUIZADO ESPECIAL FEDERAL - COMPETÊNCIA - TURMA RECURSAL - AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

...

2. Os Juizados Especiais foram instituídos tendo como pressuposto que as respectivas causas seriam resolvidas no âmbito de sua jurisdição, pois, caso assim não fosse, esvair-se-ia o sentido de sua criação, inclusive, a instituição das respectivas Turmas Recursais, haja vista que a esta foi dada a competência para revisar os julgados dos Juizados.

3. Inquestionável a existência de hierarquia administrativa-funcional dos Juizados Especiais Federais em relação aos Tribunais Regionais Federais, disciplinada nos artigos 18, 21, 22 e 26 da Lei nº 10.259/2001. Todavia, os Juizados Especiais Federais têm, quanto ao aspecto jurisdicional, estrutura peculiar e apartada, além de princípios próprios (artigo 2º da Lei nº 9.099/95). Precedentes desta Corte e dos TRFs das 1ª e 4ª Regiões.

..."

(AR 2008.03.00.007920-8, Rel. Des. Fed. Leide Pólo, j. 11/12/08, vu. DJ 28/01/09)

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. TRF'S. DECISÕES ADVINDAS DA JUSTIÇA ESPECIALIZADA. JULGAMENTO. INCOMPETÊNCIA. ARTIGOS 98 DA CF E 41 DA LEI 9.099/95. INTELIGÊNCIA. TURMA RECURSAL. COMPETÊNCIA. JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. REVISÃO DOS JULGADOS. PRECEDENTE. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. AUSÊNCIA. CONCLUSÃO LÓGICO SISTEMÁTICA DO DECISUM. INCOMPETÊNCIA. IMPUGNAÇÃO. INOCORRÊNCIA. JUIZADOS ESPECIAIS FEDERAIS. LEI 9.099/95. APLICABILIDADE. NÃO APRECIÇÃO. RECURSO NÃO CONHECIDO.

I - Escorreita a decisão do Eg. Tribunal Regional Federal da 4ª Região ao asseverar não ser competente para o caso vertente, tendo em vista não se inserir a hipótese no comando do artigo 108, inciso I, alínea "b" da Constituição Federal. Neste sentido, os juízes integrantes do Juizado Especial Federal não se encontram vinculados ao Tribunal Regional Federal. Na verdade, as decisões oriundas do Juizado Especial, por força do sistema especial preconizado pela Carta da República e legislação que a regulamenta, submetem-se ao crivo revisional de Turma Recursal de juízes de primeiro grau.

II - Segundo o artigo 98 da Constituição Federal, as Turmas Recursais possuem competência exclusiva para apreciar os recursos das decisões prolatadas pelos Juizados Especiais Federais. Portanto, não cabe recurso aos Tribunais Regionais Federais, pois a eles não foi reservada a possibilidade de revisão dos julgados dos Juizados Especiais.

III - A teor do artigo 41 e respectivo § 1º da Lei 9.099/95 (aplicável aos Juizados Especiais Federais, por força do artigo 1º da Lei 10.259/01), os recursos cabíveis das decisões dos juizados especiais devem ser julgados por Turmas Recursais,

IV - No RMS. 18.433/MA, julgado por esta Eg. Turma recentemente, restou assentado o entendimento de que os Juizados Especiais foram instituídos no pressuposto de que as respectivas causas seriam resolvidas no âmbito de sua jurisdição. Caso assim não fosse, não haveria sentido sua criação e, menos ainda, a instituição das respectivas Turmas Recursais, pois a estas foi dada a competência de revisar os julgados dos Juizados Especiais.

...

VII - Evidencia-se, ainda, inviável a apreciação de qualquer defeito na decisão atacada, tendo em vista ter o Tribunal de origem declinado de sua competência em favor da Turma Recursal da Seção Judiciária do Paraná. Desta forma, seria o caso de o Instituto Previdenciário impugnar diretamente o fundamento da incompetência e não alegar ofensa ao artigo 535 do Código de Processo Civil. Precedente.

..."

(STJ, 5ª Turma, RESP 72237, proc. 200500113932, Rel. Min. Gilson Dipp, v.u. DJ 23/5/2005, p. 00345)

Isto posto, o presente recurso não pode ser apreciado neste Tribunal, devendo ser remetido à Turma Recursal de São Paulo.

Dê-se baixa da distribuição e encaminhe-se à referida Turma Recursal.

São Paulo, 20 de janeiro de 2011.

Paulo Sarno

Juiz Federal Convocado

00129 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000373-26.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.000373-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA

AGRAVANTE : PETROVIARIO TRANSPORTES LTDA

ADVOGADO : MARCO ANTONIO RUZENE e outro

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00071406920094036105 5 Vr CAMPINAS/SP
DESPACHO
Vistos, etc.

Intime-se o agravante para regularizar o pagamento das custas e do porte de remessa e retorno na agência bancária da Caixa Econômica Federal, a teor da Resolução nº 411/2010 do Conselho de Administração/TRF 3, no prazo de 5 (cinco) dias, sob pena de ser negado seguimento ao recurso.

São Paulo, 17 de janeiro de 2011.
Paulo Sarno
Juiz Federal Convocado

00130 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000426-07.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.000426-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN e outro
AGRAVADO : VALTER LUIZ DE BIAZZI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00199215220104036182 11F Vr SAO PAULO/SP
DESPACHO
Dispõe o artigo 2º, da Lei Federal nº 9.289/96:

Art. 2º. O pagamento das custas é feito mediante documento de arrecadação das receitas federais, na Caixa Econômica Federal - CEF, ou, não existindo agência desta instituição no local, em outro banco oficial.

Ocorre que, no presente recurso, o recolhimento das custas de preparo e de porte de retorno foi feito em instituição bancária diversa da mencionada no artigo supra.

Por estes fundamentos, intime-se o agravante para que regularize o pagamento das custas (preparo - R\$ 64,26 e porte de retorno - R\$ 8,00), através de Guia de Recolhimento da União - GRU, no prazo de 05 (cinco) dias (artigo 511, § 2º, do Código de Processo Civil, com redação dada pela Lei Federal nº 9.756/98), nos termos da Resolução nº 411, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho de Administração desta E. Corte.

Publique-se e intime(m)-se.

São Paulo, 17 de janeiro de 2011.
Fábio Prieto de Souza
Desembargador Federal Relator

00131 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000510-08.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.000510-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : ARLETE GOMES DA ROCHA E SILVA
ADVOGADO : HELIO JOSÉ CERQUEIRA DE SOUZA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RE' : JOLAR COM/ E REPRESENTACOES LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE BAURU Sec Jud SP
No. ORIG. : 00034218520004036108 2 Vr BAURU/SP
DESPACHO
Vistos, etc.

Intime-se a agravante para regularizar o pagamento das custas e do porte de remessa e retorno na agência bancária da Caixa Econômica Federal, a teor da Resolução nº 411/2010 do Conselho de Administração/TRF 3, no prazo de 5 (cinco) dias, sob pena de ser negado seguimento ao recurso.

São Paulo, 17 de janeiro de 2011.
Paulo Sarno
Juiz Federal Convocado

00132 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000766-48.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.000766-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN
AGRAVADO : DROGARIA MITUZI LTDA -ME
ADVOGADO : JOSE FERRAZ DE ARRUDA NETTO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE TABOAO DA SERRA SP
No. ORIG. : 08.00.00264-5 A Vr TABOAO DA SERRA/SP

DESPACHO

Verifico que o **preparo** não foi efetuado nos termos da Resolução nº 411/2010, de lavra do Exmo. Desembargador Federal Presidente do Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, disponibilizado no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região, edição 238/2010, em 29/12/2010, página 03/06.

Conforme a Tabela IV da antecedente Resolução nº 278/2007, alterada pela referida norma, as custas, no valor de R\$ 64,26, devem ser recolhidas sob o código de receita 18750-0 e o porte de retorno, no montante de R\$ 8,00, sob o código 18760-7, em Guia de Recolhimento da União - GRU, em qualquer agência da CEF - Caixa Econômica Federal, juntando-se obrigatoriamente comprovante nos autos (art. 3º).

Assim, determino que o agravante regularize o **preparo**, conforme disposto na referida Resolução, no prazo de 05 dias, sob pena de negativa de seguimento ao recurso em tela.

Intime-se.

São Paulo, 19 de janeiro de 2011.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal Relatora

00133 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000836-65.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.000836-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : MARCIO DANTAS DOS SANTOS
AGRAVADO : MARIA APARECIDA ROSARIO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE GARCA SP
No. ORIG. : 10.00.00010-6 2 Vr GARCA/SP

DESPACHO

Vistos, etc.

Intime-se o agravante para regularizar o pagamento das custas e do porte de remessa e retorno na agência bancária da Caixa Econômica Federal, a teor da Resolução nº 411/2010 do Conselho de Administração/TRF 3, no prazo de 5 (cinco) dias, sob pena de ser negado seguimento ao recurso.

São Paulo, 19 de janeiro de 2011.
Paulo Sarno
Juiz Federal Convocado

00134 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000839-20.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.000839-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Biomedicina da 1 Região CRBM/SP
ADVOGADO : GILSON MARCOS DE LIMA e outro
AGRAVADO : CARLOS DE RUSSI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00273804220094036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Verifica-se não constar da inicial pedido de efeito suspensivo / antecipação dos efeitos da tutela recursal, razão pela qual deixo de proferir decisão nesta fase recursal.

A intimação do agravado, para fins do artigo 527, V, do CPC, é prescindível, pois a decisão impugnada é oriunda de processo onde não se estabeleceu a relação processual.

Assim, aguarde-se o julgamento do presente recurso pela Turma.

Publique-se.

São Paulo, 20 de janeiro de 2011.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00135 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000847-94.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.000847-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
AGRAVANTE : WAGNER LUIS PINTO DOS REIS
ADVOGADO : RICARDO OLIVEIRA GODOI e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00003094920114036100 20 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Dispõe o artigo 2º, da Lei Federal nº 9.289/96:

Art. 2º. O pagamento das custas é feito mediante documento de arrecadação das receitas federais, na Caixa Econômica Federal - CEF, ou, não existindo agência desta instituição no local, em outro banco oficial.

Ocorre que, no presente recurso, o recolhimento das custas de preparo e de porte de retorno foi feito em instituição bancária diversa da mencionada no artigo supra.

Por estes fundamentos, intime-se o agravante para que regularize o pagamento das custas (preparo - R\$ 64,26 e porte de retorno - R\$ 8,00), através de Guia de Recolhimento da União - GRU, no prazo de 05 (cinco) dias (artigo 511, § 2º, do Código de Processo Civil, com redação dada pela Lei Federal nº 9.756/98), nos termos da Resolução nº 411, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho de Administração desta E. Corte.

Publique-se e intime(m)-se.

São Paulo, 19 de janeiro de 2011.

Fábio Prieto de Souza

Desembargador Federal Relator

00136 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000901-60.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.000901-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : ARCY MILIONI
ADVOGADO : MOISES AKSELRAD
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE SALTO SP
No. ORIG. : 07.00.00572-3 A Vr SALTO/SP

DESPACHO

Verifico que o preparo não foi efetuado nos termos da Resolução nº 411/2010, de lavra do Exmo. Desembargador Federal Presidente do Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, disponibilizado no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região, edição 238/2010, em 29/12/2010, página 03/06.

Conforme a Tabela IV da antecedente Resolução nº 278/2007, alterada pela referida norma, as custas, no valor de R\$ 64,26, devem ser recolhidas sob o código de receita 18750-0 e o porte de retorno, no montante de R\$ 8,00, sob o código 18760-7, em Guia de Recolhimento da União - GRU, em qualquer agência da CEF - Caixa Econômica Federal, juntando-se obrigatoriamente comprovante nos autos (art. 3º).

Assim, determino que o agravante regularize o preparo, conforme disposto na referida Resolução, no prazo de 05 dias, sob pena de negativa de seguimento ao recurso em tela.

Intime-se.

São Paulo, 21 de janeiro de 2011.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00137 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000954-41.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.000954-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : OFICINA RIO CLARO GRAFICA E EDITORA LTDA EPP
ADVOGADO : MARISTELA ANTONIA DA SILVA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG. : 00119097420104036109 1 Vr PIRACICABA/SP

DESPACHO

Verifico que o preparo não foi efetuado nos termos da Resolução nº 411/2010, de lavra do Exmo. Desembargador Federal Presidente do Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, disponibilizado no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região, edição 238/2010, em 29/12/2010, página 03/06.

Conforme a Tabela IV da antecedente Resolução nº 278/2007, alterada pela referida norma, as custas, no valor de R\$ 64,26, devem ser recolhidas sob o código de receita 18750-0 e o porte de retorno, no montante de R\$ 8,00, sob o código 18760-7, em Guia de Recolhimento da União - GRU, em qualquer agência da CEF - Caixa Econômica Federal, juntando-se obrigatoriamente comprovante nos autos (art. 3º).

Assim, determino que o agravante regularize o preparo, conforme disposto na referida Resolução, no prazo de 05 dias, sob pena de negativa de seguimento ao recurso em tela.

Intime-se.

São Paulo, 20 de janeiro de 2011.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00138 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001045-34.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.001045-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : CARLOS EDUARDO RODRIGUES
ADVOGADO : WELINTON BALDERRAMA DOS REIS e outro
AGRAVADO : Comissao de Valores Mobiliarios CVM
ADVOGADO : RUBENS FERRAZ DE OLIVEIRA LIMA e outro
AGRAVADO : ASSOCIACAO BM E F e outro
ADVOGADO : DANIEL DE CAMARGO JUREMA
AGRAVADO : B M E F BOVESPA S/A BOLSA DE VALORES MERCADORIAS E FUTUROS
ADVOGADO : DANIEL DE CAMARGO JUREMA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00194534320104036100 12 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos, etc.

Intime-se o agravante para que autentique as cópias do presente recurso, a teor da Resolução nº 54, de 15 de abril de 1996, ou as declare autênticas, na forma do art. 365, IV, do CPC, no prazo de 5 (cinco) dias, sob pena de ser negado seguimento ao recurso.

São Paulo, 27 de janeiro de 2011.

Paulo Sarno
Juiz Federal Convocado

00139 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001080-91.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.001080-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Contabilidade do Estado de Sao Paulo CRC/SP
ADVOGADO : KLEBER BRESCANSIN DE AMORES
AGRAVADO : ROBISON CESAR QUINTINO DOS SANTOS
ADVOGADO : JOAQUIM CURSINO DOS SANTOS JUNIOR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE UBATUBA SP
No. ORIG. : 08.00.01407-1 A Vr UBATUBA/SP

DESPACHO

Verifico que o **preparo** não foi efetuado nos termos da Resolução nº 411/2010, de lavra do Exmo. Desembargador Federal Presidente do Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, disponibilizado no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região, edição 238/2010, em 29/12/2010, página 03/06.

Conforme a Tabela IV da antecedente Resolução nº 278/2007, alterada pela referida norma, as custas, no valor de R\$ 64,26, devem ser recolhidas sob o código de receita 18750-0 e o porte de retorno, no montante de R\$ 8,00, sob o código 18760-7, em Guia de Recolhimento da União - GRU, em qualquer agência da CEF - Caixa Econômica Federal, juntando-se obrigatoriamente comprovante nos autos (art. 3º).

Assim, determino que o agravante regularize o **preparo**, conforme disposto na referida Resolução, no prazo de 05 dias, sob pena de negativa de seguimento ao recurso em tela.

Intime-se.

São Paulo, 24 de janeiro de 2011.

ALDA BASTO
Desembargadora Federal Relatora

00140 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001161-40.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.001161-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : NOVAMOTO VEICULOS LTDA
ADVOGADO : JOSE ANTONIO FRANZIN e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARARAQUARA > 20ª SSJ > SP
No. ORIG. : 00049392520104036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

DESPACHO

Vistos, etc.

Intime-se o agravante para regularizar o pagamento das custas e do porte de remessa e retorno na agência bancária da Caixa Econômica Federal, a teor da Resolução nº 411/2010 do Conselho de Administração/TRF 3, no prazo de 5 (cinco) dias, sob pena de ser negado seguimento ao recurso.

São Paulo, 27 de janeiro de 2011.

Paulo Sarno
Juiz Federal Convocado

Boletim Nro 3191/2011

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000100-84.2001.4.03.6115/SP
2001.61.15.000100-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : Fazenda do Estado de Sao Paulo
ADVOGADO : VERA CECILIA FROES DEL FIORENTINO
: ROSANA MARTINS KIRSCHKE
: JOSE ALEXANDRE CUNHA CAMPOS
APELADO : Universidade Federal de Sao Carlos UFSCAR
ADVOGADO : LAURO TEIXEIRA COTRIM e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO CARLOS > 15ª SSJ> SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA IMPETRADO POR FUNDAÇÃO PÚBLICA FEDERAL. MULTA DE TRÂNSITO. AUTORIDADE ESTADUAL. COMPETENCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. ARTIGO 109, VIII, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

Ainda que se trate de Mandado de Segurança impetrado por fundação pública federal contra ato praticado por Diretor da Circunscrição Regional de Trânsito (CIRETRAN), a competência para julgá-lo é da Justiça Estadual, por força da qualidade da autoridade coatora. Inteligência do artigo 109, inciso VIII da Constituição Federal.

Sentença anulada, com a remessa dos autos à d. Justiça Estadual.

Apelação e remessa oficial prejudicadas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, anular a sentença determinando a devolução dos autos à origem para que sejam redistribuídos à Justiça Estadual e julgar prejudicados o recurso de apelação e a remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de janeiro de 2011.

Paulo Sarno

Juiz Federal Convocado

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0075902-13.2003.4.03.6182/SP
2003.61.82.075902-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : Conselho Regional de Serviço Social CRESS
ADVOGADO : DALILA WAGNER e outro
APELADO : CARMEN ANDREA AFONSO
No. ORIG. : 00759021320034036182 10F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR ÍNFIMO. EXTINÇÃO DO FEITO. IMPOSSIBILIDADE.

1. A extinção de execução de valor ínfimo depende de requerimento da parte interessada, precedida da devida (e facultativa) autorização da autoridade administrativa competente.

2. Apelação provida, para reformar a r. sentença monocrática, determinando-se o regular prosseguimento da execução fiscal.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento à apelação, nos termos do voto do Relator, vencido o Desembargador Federal Fábio Prieto de Souza, que deu parcial provimento à apelação, para determinar o arquivamento provisório.

São Paulo, 13 de janeiro de 2011.

Paulo Sarno
Juiz Federal Convocado

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004434-74.2008.4.03.6000/MS
2008.60.00.004434-7/MS

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : Universidade Federal de Mato Grosso do Sul UFMS
ADVOGADO : ADILSON SHIGUEYASSU AGUNI
APELADO : ROY FRANCISCO SOLANO CHAVEZ e outro
: ANTONIO CARLOS DE ALMEIDA
ADVOGADO : MIRTYS FABIANY DE AZEVEDO PEREIRA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE Sec Jud MS

EMENTA

ADMINISTRATIVO - ENSINO SUPERIOR - REVALIDAÇÃO DE DIPLOMA ESTRANGEIRO.

1. O art. 48, § 2º, da Lei nº 9.394/96 - Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional - dispõe que todas as universidades públicas se encontram autorizadas a revalidar diplomas de graduação expedidos por universidades estrangeiras.
2. O artigo 53, V, do mesmo diploma legal assegura às universidades, no exercício de sua autonomia, sem prejuízo de outras atribuições, elaborar e reformar os seus estatutos e regimentos em consonância com as normas gerais atinentes.
3. Os impetrantes, por livre escolha, optaram por revalidar seus diplomas na Universidade impetrada.
4. Ao elegê-la, aceitaram as normas dessa instituição concernentes ao processo seletivo para os portadores de diploma de graduação de Medicina, expedido por estabelecimento estrangeiro de ensino superior, suas provas e os critérios de avaliação.
5. Não há na Lei n.º 9.394/96 vedação ao procedimento adotado pela instituição eleita.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta 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, 13 de janeiro de 2011.
Paulo Sarno
Juiz Federal Convocado

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012106-38.2009.4.03.6182/SP
2009.61.82.012106-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo CRMV/SP
ADVOGADO : ALINE CRIVELARI LOPES e outro
APELADO : ANA ANGELICA DE JESUS TONELLO
No. ORIG. : 00121063820094036182 10F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR ÍNFIMO. EXTINÇÃO DO FEITO. IMPOSSIBILIDADE.

1. A extinção de execução de valor ínfimo depende de requerimento da parte interessada, precedida da devida (e facultativa) autorização da autoridade administrativa competente.
2. Apelação provida, para reformar a r. sentença monocrática, determinando-se o regular prosseguimento da execução fiscal.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento à apelação, nos termos do voto do Relator, vencido o Desembargador Federal Fábio Prieto de Souza, que deu parcial provimento à apelação, para determinar o arquivamento provisório.

São Paulo, 13 de janeiro de 2011.

Paulo Sarno
Juiz Federal Convocado

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022393-60.2009.4.03.6182/SP
2009.61.82.022393-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo
CREA/SP
ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro
APELADO : CARMEN LUCIA GALGARO
No. ORIG. : 00223936020094036182 10F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR ÍNFIMO. EXTINÇÃO DO FEITO. IMPOSSIBILIDADE.

1. A extinção de execução de valor ínfimo depende de requerimento da parte interessada, precedida da devida (e facultativa) autorização da autoridade administrativa competente.
2. Apelação provida, para reformar a r. sentença monocrática, determinando-se o regular prosseguimento da execução fiscal.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento à apelação, nos termos do voto do Relator, vencido o Desembargador Federal Fábio Prieto de Souza, que deu parcial provimento à apelação, para determinar o arquivamento provisório.

São Paulo, 13 de janeiro de 2011.
Paulo Sarno
Juiz Federal Convocado

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026398-28.2009.4.03.6182/SP
2009.61.82.026398-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo
CREA/SP
ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro
APELADO : JOSE CARLOS LODOVICI
No. ORIG. : 00263982820094036182 10F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR ÍNFIMO. EXTINÇÃO DO FEITO. IMPOSSIBILIDADE.

1. A extinção de execução de valor ínfimo depende de requerimento da parte interessada, precedida da devida (e facultativa) autorização da autoridade administrativa competente.
2. Apelação provida, para reformar a r. sentença monocrática, determinando-se o regular prosseguimento da execução fiscal.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento à apelação, nos termos do voto do Relator, vencido o Desembargador Federal Fábio Prieto de Souza, que deu parcial provimento à apelação, para determinar o arquivamento provisório.

São Paulo, 13 de janeiro de 2011.
Paulo Sarno
Juiz Federal Convocado

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0051661-62.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.051661-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : Conselho Regional de Nutricionistas da 3 Regiao SP
ADVOGADO : CELIA APARECIDA LUCCHESI
APELADO : ELIANA MARTINS LIMA
No. ORIG. : 00516616220094036182 10F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR ÍNFIMO. EXTINÇÃO DO FEITO. IMPOSSIBILIDADE.

1. A extinção de execução de valor ínfimo depende de requerimento da parte interessada, precedida da devida (e facultativa) autorização da autoridade administrativa competente.
2. Apelação provida, para reformar a r. sentença monocrática, determinando-se o regular prosseguimento da execução fiscal.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento à apelação, nos termos do voto do Relator, vencido o Desembargador Federal Fábio Prieto de Souza, que deu parcial provimento à apelação, para determinar o arquivamento provisório.

São Paulo, 13 de janeiro de 2011.
Paulo Sarno
Juiz Federal Convocado

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0051675-46.2009.4.03.6182/SP
2009.61.82.051675-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : Conselho Regional de Nutricionistas da 3 Regiao SP
ADVOGADO : CELIA APARECIDA LUCCHESI
APELADO : LIGIA BELLANE DORNEL
No. ORIG. : 00516754620094036182 10F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR ÍNFIMO. EXTINÇÃO DO FEITO. IMPOSSIBILIDADE.

1. A extinção de execução de valor ínfimo depende de requerimento da parte interessada, precedida da devida (e facultativa) autorização da autoridade administrativa competente.
2. Apelação provida, para reformar a r. sentença monocrática, determinando-se o regular prosseguimento da execução fiscal.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento à apelação, nos termos do voto do Relator, vencido o Desembargador Federal Fábio Prieto de Souza, que deu parcial provimento à apelação, para determinar o arquivamento provisório.

São Paulo, 13 de janeiro de 2011.
Paulo Sarno
Juiz Federal Convocado

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020508-93.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.020508-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA
ADVOGADO : MAURÍCIO ROBERTO YOGUI e outro
AGRAVADO : JOAO BATISTA CARNIO e outro

ADVOGADO : MARCIO APARECIDO ROSSATO
ADVOGADO : RICARDO QUEIROZ LIPORASSI e outro
PARTE AUTORA : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
PARTE AUTORA : Ministerio Publico Federal
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00091325020044036102 4 V_r RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ASSISTENTE. APELAÇÃO. INTERESSE RECURSAL CONFIGURADO.

A sentença é atacável por apelação nos termos do artigo 513 do CPC.

O juiz monocrático proferiu sentença única, com eficácia "erga omnes", para ser trasladada em 21 (vinte e um) processos, uma vez que as ações civis públicas tinham o mesmo objeto, a saber, obrigação de não fazer, consistente na abstenção de ocupação e exploração das áreas de várzea e de preservação permanente e/ou nelas promover ou permitir que promovam atividades danosas ao meio ambiente, obrigação de fazer, consistente na recuperação daquelas áreas, com o plantio de mudas de espécie nativas, observada a biodiversidade local e pagamento de indenização e das custas processuais.

O artigo 499 do CPC dispõe que o recurso pode ser interposto pela parte vencida, pelo terceiro prejudicado e pelo Ministério Público.

A legitimidade para recorrer é um dos requisitos de admissibilidade do recurso, que precisa ser satisfeito para que o órgão *ad quem* o conheça.

O artigo 50 do CPC estabelece que o terceiro que tiver interesse jurídico em que a sentença seja favorável a uma das partes poderá intervir no processo para assisti-la.

O artigo 54 da legislação processual prevê que se considera litisconsorte da parte principal o assistente, toda vez que a sentença houver de influir na relação jurídica entre ele e o adversário do assistido.

O assistente pode insurgir-se contra as decisões proferidas pelo juízo monocrático.

O recurso cabível para impugnar a sentença proferida é a apelação, não podendo o juiz deixar de recebê-la em cada processo em que ela foi trasladada, mesmo porque o recorrente alega que em cada um dos autos há especificidades em razões de apelação.

Agravo a que se dá provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta 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, 13 de janeiro de 2011.

Paulo Sarno

Juiz Federal Convocado

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021272-79.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.021272-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA
ADVOGADO : MAURÍCIO ROBERTO YOGUI e outro
AGRAVADO : SIDNEY DO CARMO
ADVOGADO : JOSE ANTONIO SILVA e outro
PARTE AUTORA : Ministerio Publico Federal
PARTE AUTORA : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
PARTE RE' : JULIA LAUDARI DO CARMO e outros
: ELENIR DO CARMO PONCHIO falecido
: EVANGELISTA PONCHIO
: ELENILDA DO CARMO TITOTO
: LUIZ TITOTO
ADVOGADO : JOSE ANTONIO SILVA

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP

No. ORIG. : 00116732720024036102 4 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ASSISTENTE. APELAÇÃO. INTERESSE RECURSAL CONFIGURADO.

A sentença é atacável por apelação nos termos do artigo 513 do CPC.

O juiz monocrático proferiu sentença única, com eficácia "erga omnes", para ser trasladada em 21 (vinte e um) processos, uma vez que as ações civis públicas tinham o mesmo objeto, a saber, obrigação de não fazer, consistente na abstenção de ocupação e exploração das áreas de várzea e de preservação permanente e/ou nelas promover ou permitir que promovam atividades danosas ao meio ambiente, obrigação de fazer, consistente na recuperação daquelas áreas, com o plantio de mudas de espécie nativas, observada a biodiversidade local e pagamento de indenização e das custas processuais.

O artigo 499 do CPC dispõe que o recurso pode ser interposto pela parte vencida, pelo terceiro prejudicado e pelo Ministério Público.

A legitimidade para recorrer é um dos requisitos de admissibilidade do recurso, que precisa ser satisfeito para que o órgão *ad quem* o conheça.

O artigo 50 do CPC estabelece que o terceiro que tiver interesse jurídico em que a sentença seja favorável a uma das partes poderá intervir no processo para assisti-la.

O artigo 54 da legislação processual prevê que se considera litisconsorte da parte principal o assistente, toda vez que a sentença houver de influir na relação jurídica entre ele e o adversário do assistido.

O assistente pode insurgir-se contra as decisões proferidas pelo juízo monocrático.

O recurso cabível para impugnar a sentença proferida é a apelação, não podendo o juiz deixar de recebê-la em cada processo em que ela foi trasladada, mesmo porque o recorrente alega que em cada um dos autos há especificidades em razões de apelação.

Agravo a que se dá provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta 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, 13 de janeiro de 2011.

Paulo Sarno

Juiz Federal Convocado

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021273-64.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.021273-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA

AGRAVANTE : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA

ADVOGADO : ISABELLA MARIANA SAMPAIO PINHEIRO DE CASTRO e outro

AGRAVADO : JOAO ANTONIO BEDIN e outro

: SONIA REGINA GAISEK BEDIN

ADVOGADO : RICARDO QUEIROZ LIPORASSI e outro

PARTE AUTORA : Ministério Público Federal

PARTE AUTORA : Uniao Federal

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP

No. ORIG. : 00091480420044036102 4 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ASSISTENTE. APELAÇÃO. INTERESSE RECURSAL CONFIGURADO.

A sentença é atacável por apelação nos termos do artigo 513 do CPC.

O juiz monocrático proferiu sentença única, com eficácia "erga omnes", para ser trasladada em 21 (vinte e um) processos, uma vez que as ações civis públicas tinham o mesmo objeto, a saber, obrigação de não fazer, consistente na abstenção de ocupação e exploração das áreas de várzea e de preservação permanente e/ou nelas promover ou permitir que promovam atividades danosas ao meio ambiente, obrigação de fazer, consistente na recuperação daquelas áreas, com o plantio de mudas de espécie nativas, observada a biodiversidade local e pagamento de indenização e das custas processuais.

O artigo 499 do CPC dispõe que o recurso pode ser interposto pela parte vencida, pelo terceiro prejudicado e pelo Ministério Público.

A legitimidade para recorrer é um dos requisitos de admissibilidade do recurso, que precisa ser satisfeito para que o órgão *ad quem* o conheça.

O artigo 50 do CPC estabelece que o terceiro que tiver interesse jurídico em que a sentença seja favorável a uma das partes poderá intervir no processo para assisti-la.

O artigo 54 da legislação processual prevê que se considera litisconsorte da parte principal o assistente, toda vez que a sentença houver de influir na relação jurídica entre ele e o adversário do assistido.

O assistente pode insurgir-se contra as decisões proferidas pelo juízo monocrático.

O recurso cabível para impugnar a sentença proferida é a apelação, não podendo o juiz deixar de recebê-la em cada processo em que ela foi trasladada, mesmo porque o recorrente alega que em cada um dos autos há especificidades em razões de apelação.

Agravo a que se dá provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta 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, 13 de janeiro de 2011.

Paulo Sarno

Juiz Federal Convocado

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021274-49.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.021274-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA
ADVOGADO : ISABELLA MARIANA SAMPAIO PINHEIRO DE CASTRO e outro
AGRAVADO : WANDERLEY FRANCISCO GULLI
ADVOGADO : RICARDO QUEIROZ LIPORASSI e outro
PARTE AUTORA : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
PARTE AUTORA : Ministerio Publico Federal
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00091308020044036102 4 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ASSISTENTE. APELAÇÃO. INTERESSE RECURSAL CONFIGURADO.

A sentença é atacável por apelação nos termos do artigo 513 do CPC.

O juiz monocrático proferiu sentença única, com eficácia "erga omnes", para ser trasladada em 21 (vinte e um) processos, uma vez que as ações civis públicas tinham o mesmo objeto, a saber, obrigação de não fazer, consistente na abstenção de ocupação e exploração das áreas de várzea e de preservação permanente e/ou nelas promover ou permitir que promovam atividades danosas ao meio ambiente, obrigação de fazer, consistente na recuperação daquelas áreas, com o plantio de mudas de espécie nativas, observada a biodiversidade local e pagamento de indenização e das custas processuais.

O artigo 499 do CPC dispõe que o recurso pode ser interposto pela parte vencida, pelo terceiro prejudicado e pelo Ministério Público.

A legitimidade para recorrer é um dos requisitos de admissibilidade do recurso, que precisa ser satisfeito para que o órgão *ad quem* o conheça.

O artigo 50 do CPC estabelece que o terceiro que tiver interesse jurídico em que a sentença seja favorável a uma das partes poderá intervir no processo para assisti-la.

O artigo 54 da legislação processual prevê que se considera litisconsorte da parte principal o assistente, toda vez que a sentença houver de influir na relação jurídica entre ele e o adversário do assistido.

O assistente pode insurgir-se contra as decisões proferidas pelo juízo monocrático.

O recurso cabível para impugnar a sentença proferida é a apelação, não podendo o juiz deixar de recebê-la em cada processo em que ela foi trasladada, mesmo porque o recorrente alega que em cada um dos autos há especificidades em razões de apelação.

Agravo a que se dá provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta 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, 13 de janeiro de 2011.

Paulo Sarno

Juiz Federal Convocado

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021275-34.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.021275-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA
ADVOGADO : ISABELLA MARIANA SAMPAIO PINHEIRO DE CASTRO e outro
AGRAVADO : IVONE ROMBOLA RIOTO e outros
: FRANCISCO SEVERINO RIOTO
: NELSON ROMBOLA
: MARLY NEVES ROMBOLA
: LUIZ CARLOS ROMBOLA
: NAIR ROMBOLA
: MARIA DE JESUS DUARTE ROMBOLA
: AFONSO ROMBOLA
ADVOGADO : RICARDO QUEIROZ LIPORASSI e outro
PARTE AUTORA : Ministerio Publico Federal
PARTE AUTORA : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00091316520044036102 4 V_r RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ASSISTENTE. APELAÇÃO. INTERESSE RECURSAL CONFIGURADO.

A sentença é atacável por apelação nos termos do artigo 513 do CPC.

O juiz monocrático proferiu sentença única, com eficácia "erga omnes", para ser trasladada em 21 (vinte e um) processos, uma vez que as ações civis públicas tinham o mesmo objeto, a saber, obrigação de não fazer, consistente na abstenção de ocupação e exploração das áreas de várzea e de preservação permanente e/ou nelas promover ou permitir que promovam atividades danosas ao meio ambiente, obrigação de fazer, consistente na recuperação daquelas áreas, com o plantio de mudas de espécie nativas, observada a biodiversidade local e pagamento de indenização e das custas processuais.

O artigo 499 do CPC dispõe que o recurso pode ser interposto pela parte vencida, pelo terceiro prejudicado e pelo Ministério Público.

A legitimidade para recorrer é um dos requisitos de admissibilidade do recurso, que precisa ser satisfeito para que o órgão *ad quem* o conheça.

O artigo 50 do CPC estabelece que o terceiro que tiver interesse jurídico em que a sentença seja favorável a uma das partes poderá intervir no processo para assistí-la.

O artigo 54 da legislação processual prevê que se considera litisconsorte da parte principal o assistente, toda vez que a sentença houver de influir na relação jurídica entre ele e o adversário do assistido.

O assistente pode insurgir-se contra as decisões proferidas pelo juízo monocrático.

O recurso cabível para impugnar a sentença proferida é a apelação, não podendo o juiz deixar de recebê-la em cada processo em que ela foi trasladada, mesmo porque o recorrente alega que em cada um dos autos há especificidades em razões de apelação.

Agravo a que se dá provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta 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, 13 de janeiro de 2011.
Paulo Sarno
Juiz Federal Convocado

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021276-19.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.021276-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA
ADVOGADO : VERIDIANA BERTOGNA e outro
AGRAVADO : OSWALDO PEREIRA CARDOZO e outros
: VALDERINA VANDA VEDOVELLI CARDOZO
: OSWALDO DURIVAL ROSSI JUNIOR
: MARIA ANGELICA FERRARINI FAZAN ROSSI
: AIRTON CAMPLESI
: MARIA NATALINA RAVAGNANI CAMPLESI
: MANOEL PEREIRA NETO
: SANDRA APARECIDA DE CENCO PEREIRA
: LUIZ JOAQUIM BUENO TRINDADE
: MARIA CRISTINA LOPES TRINDADE
: CLAUDINEI CORNELIAN
: MARIA APARECIDA GARCIA CORNELIAN
: ALVARO JESUS FORCENETTE
: MARIA ANGELA CALCADA FORCENETTE
: PAULO AFFONSO BELLINGIERI
: MARIA DO CARMO DE FREITAS BELLINGIERI
: DAVI GARCIA
: GISELLE COSTA GARCIA
: JOAO CARLOS DE OLIVEIRA
: MARINA MONEVA DE OLIVEIRA
: JARBAS HOMEM JUNIOR
: JULCINEIA POSSEBON HOMEM
: JULIO CEZAR DURIGAN
: ROSANGELA MONTEMOR CARNEVALLI DURIGAN
: WALDEMIRO FAVARO
: TEREZINHA CARREGARI PALACIO FAVARO
ADVOGADO : RICARDO QUEIROZ LIPORASSI e outro
PARTE AUTORA : Ministerio Publico Federal
PARTE AUTORA : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00091532620044036102 4 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ASSISTENTE. APELAÇÃO. INTERESSE RECURSAL CONFIGURADO.

A sentença é atacável por apelação nos termos do artigo 513 do CPC.

O juiz monocrático proferiu sentença única, com eficácia "erga omnes", para ser trasladada em 21 (vinte e um) processos, uma vez que as ações civis públicas tinham o mesmo objeto, a saber, obrigação de não fazer, consistente na abstenção de ocupação e exploração das áreas de várzea e de preservação permanente e/ou nelas promover ou permitir que promovam atividades danosas ao meio ambiente, obrigação de fazer, consistente na recuperação daquelas áreas, com o plantio de mudas de espécie nativas, observada a biodiversidade local e pagamento de indenização e das custas processuais.

O artigo 499 do CPC dispõe que o recurso pode ser interposto pela parte vencida, pelo terceiro prejudicado e pelo Ministério Público.

A legitimidade para recorrer é um dos requisitos de admissibilidade do recurso, que precisa ser satisfeito para que o órgão *ad quem* o conheça.

O artigo 50 do CPC estabelece que o terceiro que tiver interesse jurídico em que a sentença seja favorável a uma das partes poderá intervir no processo para assisti-la.

O artigo 54 da legislação processual prevê que se considera litisconsorte da parte principal o assistente, toda vez que a sentença houver de influir na relação jurídica entre ele e o adversário do assistido.

O assistente pode insurgir-se contra as decisões proferidas pelo juízo monocrático.

O recurso cabível para impugnar a sentença proferida é a apelação, não podendo o juiz deixar de recebê-la em cada processo em que ela foi trasladada, mesmo porque o recorrente alega que em cada um dos autos há especificidades em razões de apelação.

Agravo a que se dá provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta 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, 13 de janeiro de 2011.

Paulo Sarno

Juiz Federal Convocado

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021277-04.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.021277-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA
ADVOGADO : VERIDIANA BERTOGNA e outro
AGRAVADO : MARGARIDA PEDAGI GIRIO espolio
ADVOGADO : MIRELA ANDREA ALVES FICHER SENO e outro
PARTE AUTORA : Ministerio Publico Federal
PARTE AUTORA : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00091515620044036102 4 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ASSISTENTE. APELAÇÃO. INTERESSE RECURSAL CONFIGURADO.

A sentença é atacável por apelação nos termos do artigo 513 do CPC.

O juiz monocrático proferiu sentença única, com eficácia "erga omnes", para ser trasladada em 21 (vinte e um) processos, uma vez que as ações civis públicas tinham o mesmo objeto, a saber, obrigação de não fazer, consistente na abstenção de ocupação e exploração das áreas de várzea e de preservação permanente e/ou nelas promover ou permitir que promovam atividades danosas ao meio ambiente, obrigação de fazer, consistente na recuperação daquelas áreas, com o plantio de mudas de espécie nativas, observada a biodiversidade local e pagamento de indenização e das custas processuais.

O artigo 499 do CPC dispõe que o recurso pode ser interposto pela parte vencida, pelo terceiro prejudicado e pelo Ministério Público.

A legitimidade para recorrer é um dos requisitos de admissibilidade do recurso, que precisa ser satisfeito para que o órgão *ad quem* o conheça.

O artigo 50 do CPC estabelece que o terceiro que tiver interesse jurídico em que a sentença seja favorável a uma das partes poderá intervir no processo para assisti-la.

O artigo 54 da legislação processual prevê que se considera litisconsorte da parte principal o assistente, toda vez que a sentença houver de influir na relação jurídica entre ele e o adversário do assistido.

O assistente pode insurgir-se contra as decisões proferidas pelo juízo monocrático.

O recurso cabível para impugnar a sentença proferida é a apelação, não podendo o juiz deixar de recebê-la em cada processo em que ela foi trasladada, mesmo porque o recorrente alega que em cada um dos autos há especificidades em razões de apelação.

Agravo a que se dá provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta 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, 13 de janeiro de 2011.

Paulo Sarno

Juiz Federal Convocado

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021278-86.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.021278-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA
ADVOGADO : VERIDIANA BERTOOGNA e outro
AGRAVADO : JOAO DELASPORE RAMOS
ADVOGADO : ROBERTO CARLOS FERNANDES e outro
PARTE AUTORA : Ministério Público Federal
PARTE AUTORA : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00091593320044036102 4 V_r RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ASSISTENTE. APELAÇÃO. INTERESSE RECURSAL CONFIGURADO.

A sentença é atacável por apelação nos termos do artigo 513 do CPC.

O juiz monocrático proferiu sentença única, com eficácia "erga omnes", para ser trasladada em 21 (vinte e um) processos, uma vez que as ações civis públicas tinham o mesmo objeto, a saber, obrigação de não fazer, consistente na abstenção de ocupação e exploração das áreas de várzea e de preservação permanente e/ou nelas promover ou permitir que promovam atividades danosas ao meio ambiente, obrigação de fazer, consistente na recuperação daquelas áreas, com o plantio de mudas de espécie nativas, observada a biodiversidade local e pagamento de indenização e das custas processuais.

O artigo 499 do CPC dispõe que o recurso pode ser interposto pela parte vencida, pelo terceiro prejudicado e pelo Ministério Público.

A legitimidade para recorrer é um dos requisitos de admissibilidade do recurso, que precisa ser satisfeito para que o órgão *ad quem* o conheça.

O artigo 50 do CPC estabelece que o terceiro que tiver interesse jurídico em que a sentença seja favorável a uma das partes poderá intervir no processo para assistí-la.

O artigo 54 da legislação processual prevê que se considera litisconsorte da parte principal o assistente, toda vez que a sentença houver de influir na relação jurídica entre ele e o adversário do assistido.

O assistente pode insurgir-se contra as decisões proferidas pelo juízo monocrático.

O recurso cabível para impugnar a sentença proferida é a apelação, não podendo o juiz deixar de recebê-la em cada processo em que ela foi trasladada, mesmo porque o recorrente alega que em cada um dos autos há especificidades em razões de apelação.

Agravo a que se dá provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta 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, 13 de janeiro de 2011.

Paulo Sarno

Juiz Federal Convocado

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022395-15.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.022395-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA

AGRAVANTE : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA
ADVOGADO : VERIDIANA BERTOGNA e outro
AGRAVADO : ALDO BERLINGERI FILHO
ADVOGADO : RICARDO QUEIROZ LIPORASSI e outro
PARTE AUTORA : Ministério Público Federal
PARTE AUTORA : União Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA DE RIBEIRÃO PRETO SP
No. ORIG. : 00091524120044036102 4 Vr RIBEIRÃO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ASSISTENTE. APELAÇÃO. INTERESSE RECURSAL CONFIGURADO.

A sentença é atacável por apelação nos termos do artigo 513 do CPC.

O juiz monocrático proferiu sentença única, com eficácia "erga omnes", para ser trasladada em 21 (vinte e um) processos, uma vez que as ações civis públicas tinham o mesmo objeto, a saber, obrigação de não fazer, consistente na abstenção de ocupação e exploração das áreas de várzea e de preservação permanente e/ou nelas promover ou permitir que promovam atividades danosas ao meio ambiente, obrigação de fazer, consistente na recuperação daquelas áreas, com o plantio de mudas de espécie nativas, observada a biodiversidade local e pagamento de indenização e das custas processuais.

O artigo 499 do CPC dispõe que o recurso pode ser interposto pela parte vencida, pelo terceiro prejudicado e pelo Ministério Público.

A legitimidade para recorrer é um dos requisitos de admissibilidade do recurso, que precisa ser satisfeito para que o órgão *ad quem* o conheça.

O artigo 50 do CPC estabelece que o terceiro que tiver interesse jurídico em que a sentença seja favorável a uma das partes poderá intervir no processo para assisti-la.

O artigo 54 da legislação processual prevê que se considera litisconsorte da parte principal o assistente, toda vez que a sentença houver de influir na relação jurídica entre ele e o adversário do assistido.

O assistente pode insurgir-se contra as decisões proferidas pelo juízo monocrático.

O recurso cabível para impugnar a sentença proferida é a apelação, não podendo o juiz deixar de recebê-la em cada processo em que ela foi trasladada, mesmo porque o recorrente alega que em cada um dos autos há especificidades em razões de apelação.

Agravo a que se dá provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta 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, 13 de janeiro de 2011.

Paulo Sarno

Juiz Federal Convocado

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022396-97.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.022396-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA
ADVOGADO : VERIDIANA BERTOGNA
AGRAVADO : JAYME FREZARIM
ADVOGADO : RICARDO QUEIROZ LIPORASSI
PARTE AUTORA : Ministério Público Federal
PARTE AUTORA : União Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA DE RIBEIRÃO PRETO SP
No. ORIG. : 00091637020044036102 4 Vr RIBEIRÃO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ASSISTENTE. APELAÇÃO. INTERESSE RECURSAL CONFIGURADO.

A sentença é atacável por apelação nos termos do artigo 513 do CPC.

O juiz monocrático proferiu sentença única, com eficácia "erga omnes", para ser trasladada em 21 (vinte e um) processos, uma vez que as ações civis públicas tinham o mesmo objeto, a saber, obrigação de não fazer, consistente na abstenção de ocupação e exploração das áreas de várzea e de preservação permanente e/ou nelas promover ou permitir que promovam atividades danosas ao meio ambiente, obrigação de fazer, consistente na recuperação daquelas áreas, com o plantio de mudas de espécie nativas, observada a biodiversidade local e pagamento de indenização e das custas processuais.

O artigo 499 do CPC dispõe que o recurso pode ser interposto pela parte vencida, pelo terceiro prejudicado e pelo Ministério Público.

A legitimidade para recorrer é um dos requisitos de admissibilidade do recurso, que precisa ser satisfeito para que o órgão *ad quem* o conheça.

O artigo 50 do CPC estabelece que o terceiro que tiver interesse jurídico em que a sentença seja favorável a uma das partes poderá intervir no processo para assisti-la.

O artigo 54 da legislação processual prevê que se considera litisconsorte da parte principal o assistente, toda vez que a sentença houver de influir na relação jurídica entre ele e o adversário do assistido.

O assistente pode insurgir-se contra as decisões proferidas pelo juízo monocrático.

O recurso cabível para impugnar a sentença proferida é a apelação, não podendo o juiz deixar de recebê-la em cada processo em que ela foi trasladada, mesmo porque o recorrente alega que em cada um dos autos há especificidades em razões de apelação.

Agravo a que se dá provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta 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, 13 de janeiro de 2011.

Paulo Sarno

Juiz Federal Convocado

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022397-82.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.022397-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA
ADVOGADO : VERIDIANA BERTOGNA
AGRAVADO : LEVI MUNHOZ PEREIRA
ADVOGADO : RICARDO QUEIROZ LIPORASSI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00083284820054036102 4 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ASSISTENTE. APELAÇÃO. INTERESSE RECURSAL CONFIGURADO.

A sentença é atacável por apelação nos termos do artigo 513 do CPC.

O juiz monocrático proferiu sentença única, com eficácia "erga omnes", para ser trasladada em 21 (vinte e um) processos, uma vez que as ações civis públicas tinham o mesmo objeto, a saber, obrigação de não fazer, consistente na abstenção de ocupação e exploração das áreas de várzea e de preservação permanente e/ou nelas promover ou permitir que promovam atividades danosas ao meio ambiente, obrigação de fazer, consistente na recuperação daquelas áreas, com o plantio de mudas de espécie nativas, observada a biodiversidade local e pagamento de indenização e das custas processuais.

O artigo 499 do CPC dispõe que o recurso pode ser interposto pela parte vencida, pelo terceiro prejudicado e pelo Ministério Público.

A legitimidade para recorrer é um dos requisitos de admissibilidade do recurso, que precisa ser satisfeito para que o órgão *ad quem* o conheça.

O artigo 50 do CPC estabelece que o terceiro que tiver interesse jurídico em que a sentença seja favorável a uma das partes poderá intervir no processo para assisti-la.

O artigo 54 da legislação processual prevê que se considera litisconsorte da parte principal o assistente, toda vez que a sentença houver de influir na relação jurídica entre ele e o adversário do assistido.

O assistente pode insurgir-se contra as decisões proferidas pelo juízo monocrático.

O recurso cabível para impugnar a sentença proferida é a apelação, não podendo o juiz deixar de recebê-la em cada processo em que ela foi trasladada, mesmo porque o recorrente alega que em cada um dos autos há especificidades em razões de apelação.

Agravo a que se dá provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta 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, 13 de janeiro de 2011.

Paulo Sarno

Juiz Federal Convocado

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022398-67.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.022398-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA
ADVOGADO : VERIDIANA BERTOGNA e outro
AGRAVADO : VALDO CARLOS TOMAZELI
ADVOGADO : RICARDO QUEIROZ LIPORASSI e outro
PARTE AUTORA : Ministério Público Federal
: Ministério Público do Estado de São Paulo
PARTE AUTORA : União Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA DE RIBEIRÃO PRETO SP
No. ORIG. : 00091567820044036102 4 V_r RIBEIRÃO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ASSISTENTE. APELAÇÃO. INTERESSE RECURSAL CONFIGURADO.

A sentença é atacável por apelação nos termos do artigo 513 do CPC.

O juiz monocrático proferiu sentença única, com eficácia "erga omnes", para ser trasladada em 21 (vinte e um) processos, uma vez que as ações civis públicas tinham o mesmo objeto, a saber, obrigação de não fazer, consistente na abstenção de ocupação e exploração das áreas de várzea e de preservação permanente e/ou nelas promover ou permitir que promovam atividades danosas ao meio ambiente, obrigação de fazer, consistente na recuperação daquelas áreas, com o plantio de mudas de espécie nativas, observada a biodiversidade local e pagamento de indenização e das custas processuais.

O artigo 499 do CPC dispõe que o recurso pode ser interposto pela parte vencida, pelo terceiro prejudicado e pelo Ministério Público.

A legitimidade para recorrer é um dos requisitos de admissibilidade do recurso, que precisa ser satisfeito para que o órgão *ad quem* o conheça.

O artigo 50 do CPC estabelece que o terceiro que tiver interesse jurídico em que a sentença seja favorável a uma das partes poderá intervir no processo para assistí-la.

O artigo 54 da legislação processual prevê que se considera litisconsorte da parte principal o assistente, toda vez que a sentença houver de influir na relação jurídica entre ele e o adversário do assistido.

O assistente pode insurgir-se contra as decisões proferidas pelo juízo monocrático.

O recurso cabível para impugnar a sentença proferida é a apelação, não podendo o juiz deixar de recebê-la em cada processo em que ela foi trasladada, mesmo porque o recorrente alega que em cada um dos autos há especificidades em razões de apelação.

Agravo a que se dá provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta 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, 13 de janeiro de 2011.

Paulo Sarno
Juiz Federal Convocado

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022399-52.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.022399-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA
ADVOGADO : VERIDIANA BERTOGNA e outro
AGRAVADO : DARIO ALVES
ADVOGADO : RICARDO QUEIROZ LIPORASSI e outro
PARTE AUTORA : Ministério Público Federal
PARTE AUTORA : União Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA DE RIBEIRÃO PRETO SP
No. ORIG. : 00091471920044036102 4 Vr RIBEIRÃO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ASSISTENTE. APELAÇÃO. INTERESSE RECURSAL CONFIGURADO.

A sentença é atacável por apelação nos termos do artigo 513 do CPC.

O juiz monocrático proferiu sentença única, com eficácia "erga omnes", para ser trasladada em 21 (vinte e um) processos, uma vez que as ações civis públicas tinham o mesmo objeto, a saber, obrigação de não fazer, consistente na abstenção de ocupação e exploração das áreas de várzea e de preservação permanente e/ou nelas promover ou permitir que promovam atividades danosas ao meio ambiente, obrigação de fazer, consistente na recuperação daquelas áreas, com o plantio de mudas de espécie nativas, observada a biodiversidade local e pagamento de indenização e das custas processuais.

O artigo 499 do CPC dispõe que o recurso pode ser interposto pela parte vencida, pelo terceiro prejudicado e pelo Ministério Público.

A legitimidade para recorrer é um dos requisitos de admissibilidade do recurso, que precisa ser satisfeito para que o órgão *ad quem* o conheça.

O artigo 50 do CPC estabelece que o terceiro que tiver interesse jurídico em que a sentença seja favorável a uma das partes poderá intervir no processo para assisti-la.

O artigo 54 da legislação processual prevê que se considera litisconsorte da parte principal o assistente, toda vez que a sentença houver de influir na relação jurídica entre ele e o adversário do assistido.

O assistente pode insurgir-se contra as decisões proferidas pelo juízo monocrático.

O recurso cabível para impugnar a sentença proferida é a apelação, não podendo o juiz deixar de recebê-la em cada processo em que ela foi trasladada, mesmo porque o recorrente alega que em cada um dos autos há especificidades em razões de apelação.

Agravo a que se dá provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta 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, 13 de janeiro de 2011.

Paulo Sarno
Juiz Federal Convocado

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022400-37.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.022400-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA
ADVOGADO : VERIDIANA BERTOGNA e outro
AGRAVADO : ELPIDIO SELLANTE JUNIOR e outro
: ROSANGELA APARECIDA VASCO SELLANTE

ADVOGADO : WELLINGTON WAGNER DOS SANTOS SOUSA e outro
PARTE AUTORA : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
PARTE AUTORA : Ministerio Publico Federal
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00118612020024036102 4 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ASSISTENTE. APELAÇÃO. INTERESSE RECURSAL CONFIGURADO.

A sentença é atacável por apelação nos termos do artigo 513 do CPC.

O juiz monocrático proferiu sentença única, com eficácia "erga omnes", para ser trasladada em 21 (vinte e um) processos, uma vez que as ações civis públicas tinham o mesmo objeto, a saber, obrigação de não fazer, consistente na abstenção de ocupação e exploração das áreas de várzea e de preservação permanente e/ou nelas promover ou permitir que promovam atividades danosas ao meio ambiente, obrigação de fazer, consistente na recuperação daquelas áreas, com o plantio de mudas de espécie nativas, observada a biodiversidade local e pagamento de indenização e das custas processuais.

O artigo 499 do CPC dispõe que o recurso pode ser interposto pela parte vencida, pelo terceiro prejudicado e pelo Ministério Público.

A legitimidade para recorrer é um dos requisitos de admissibilidade do recurso, que precisa ser satisfeito para que o órgão *ad quem* o conheça.

O artigo 50 do CPC estabelece que o terceiro que tiver interesse jurídico em que a sentença seja favorável a uma das partes poderá intervir no processo para assisti-la.

O artigo 54 da legislação processual prevê que se considera litisconsorte da parte principal o assistente, toda vez que a sentença houver de influir na relação jurídica entre ele e o adversário do assistido.

O assistente pode insurgir-se contra as decisões proferidas pelo juízo monocrático.

O recurso cabível para impugnar a sentença proferida é a apelação, não podendo o juiz deixar de recebê-la em cada processo em que ela foi trasladada, mesmo porque o recorrente alega que em cada um dos autos há especificidades em razões de apelação.

Agravo a que se dá provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta 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, 13 de janeiro de 2011.

Paulo Sarno

Juiz Federal Convocado

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022401-22.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.022401-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA
ADVOGADO : VERIDIANA BERTOGNA e outro
AGRAVADO : ANTONIO ALVES DOS SANTOS SOBRINHO
ADVOGADO : RICARDO QUEIROZ LIPORASSI e outro
PARTE AUTORA : Ministerio Publico Federal
: Ministerio Publico do Estado de Sao Paulo
PARTE AUTORA : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00091601820044036102 4 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ASSISTENTE. APELAÇÃO. INTERESSE RECURSAL CONFIGURADO.

A sentença é atacável por apelação nos termos do artigo 513 do CPC.

O juiz monocrático proferiu sentença única, com eficácia "erga omnes", para ser trasladada em 21 (vinte e um) processos, uma vez que as ações civis públicas tinham o mesmo objeto, a saber, obrigação de não fazer, consistente na abstenção de ocupação e exploração das áreas de várzea e de preservação permanente e/ou nelas promover ou permitir que promovam atividades danosas ao meio ambiente, obrigação de fazer, consistente na recuperação daquelas áreas, com o plantio de mudas de espécie nativas, observada a biodiversidade local e pagamento de indenização e das custas processuais.

O artigo 499 do CPC dispõe que o recurso pode ser interposto pela parte vencida, pelo terceiro prejudicado e pelo Ministério Público.

A legitimidade para recorrer é um dos requisitos de admissibilidade do recurso, que precisa ser satisfeito para que o órgão *ad quem* o conheça.

O artigo 50 do CPC estabelece que o terceiro que tiver interesse jurídico em que a sentença seja favorável a uma das partes poderá intervir no processo para assisti-la.

O artigo 54 da legislação processual prevê que se considera litisconsorte da parte principal o assistente, toda vez que a sentença houver de influir na relação jurídica entre ele e o adversário do assistido.

O assistente pode insurgir-se contra as decisões proferidas pelo juízo monocrático.

O recurso cabível para impugnar a sentença proferida é a apelação, não podendo o juiz deixar de recebê-la em cada processo em que ela foi trasladada, mesmo porque o recorrente alega que em cada um dos autos há especificidades em razões de apelação.

Agravo a que se dá provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta 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, 13 de janeiro de 2011.

Paulo Sarno

Juiz Federal Convocado

00024 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022402-07.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.022402-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA
ADVOGADO : VERIDIANA BERTO GNA e outro
AGRAVADO : HERIVELTO PASCOAL VOLTARELLI DONATO
ADVOGADO : RICARDO QUEIROZ LIPORASSI e outro
PARTE AUTORA : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
PARTE AUTORA : Ministerio Publico Federal
PARTE RE' : JUDITH VOLTARELLI DONATO
ADVOGADO : RICARDO QUEIROZ LIPORASSI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00118638720024036102 4 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ASSISTENTE. APELAÇÃO. INTERESSE RECURSAL CONFIGURADO.

A sentença é atacável por apelação nos termos do artigo 513 do CPC.

O juiz monocrático proferiu sentença única, com eficácia "erga omnes", para ser trasladada em 21 (vinte e um) processos, uma vez que as ações civis públicas tinham o mesmo objeto, a saber, obrigação de não fazer, consistente na abstenção de ocupação e exploração das áreas de várzea e de preservação permanente e/ou nelas promover ou permitir que promovam atividades danosas ao meio ambiente, obrigação de fazer, consistente na recuperação daquelas áreas, com o plantio de mudas de espécie nativas, observada a biodiversidade local e pagamento de indenização e das custas processuais.

O artigo 499 do CPC dispõe que o recurso pode ser interposto pela parte vencida, pelo terceiro prejudicado e pelo Ministério Público.

A legitimidade para recorrer é um dos requisitos de admissibilidade do recurso, que precisa ser satisfeito para que o órgão *ad quem* o conheça.

O artigo 50 do CPC estabelece que o terceiro que tiver interesse jurídico em que a sentença seja favorável a uma das partes poderá intervir no processo para assisti-la.

O artigo 54 da legislação processual prevê que se considera litisconsorte da parte principal o assistente, toda vez que a sentença houver de influir na relação jurídica entre ele e o adversário do assistido.

O assistente pode insurgir-se contra as decisões proferidas pelo juízo monocrático.

O recurso cabível para impugnar a sentença proferida é a apelação, não podendo o juiz deixar de recebê-la em cada processo em que ela foi trasladada, mesmo porque o recorrente alega que em cada um dos autos há especificidades em razões de apelação.

Agravo a que se dá provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta 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, 13 de janeiro de 2011.

Paulo Sarno

Juiz Federal Convocado

00025 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022403-89.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.022403-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA
ADVOGADO : VERIDIANA BERTOGNA e outro
AGRAVADO : OSWALDO GOMES
ADVOGADO : RICARDO QUEIROZ LIPORASSI e outro
PARTE AUTORA : Ministério Público Federal
PARTE AUTORA : União Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA DE RIBEIRÃO PRETO SP
No. ORIG. : 00091610320044036102 4 Vr RIBEIRÃO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ASSISTENTE. APELAÇÃO. INTERESSE RECURSAL CONFIGURADO.

A sentença é atacável por apelação nos termos do artigo 513 do CPC.

O juiz monocrático proferiu sentença única, com eficácia "erga omnes", para ser trasladada em 21 (vinte e um) processos, uma vez que as ações civis públicas tinham o mesmo objeto, a saber, obrigação de não fazer, consistente na abstenção de ocupação e exploração das áreas de várzea e de preservação permanente e/ou nelas promover ou permitir que promovam atividades danosas ao meio ambiente, obrigação de fazer, consistente na recuperação daquelas áreas, com o plantio de mudas de espécie nativas, observada a biodiversidade local e pagamento de indenização e das custas processuais.

O artigo 499 do CPC dispõe que o recurso pode ser interposto pela parte vencida, pelo terceiro prejudicado e pelo Ministério Público.

A legitimidade para recorrer é um dos requisitos de admissibilidade do recurso, que precisa ser satisfeito para que o órgão *ad quem* o conheça.

O artigo 50 do CPC estabelece que o terceiro que tiver interesse jurídico em que a sentença seja favorável a uma das partes poderá intervir no processo para assisti-la.

O artigo 54 da legislação processual prevê que se considera litisconsorte da parte principal o assistente, toda vez que a sentença houver de influir na relação jurídica entre ele e o adversário do assistido.

O assistente pode insurgir-se contra as decisões proferidas pelo juízo monocrático.

O recurso cabível para impugnar a sentença proferida é a apelação, não podendo o juiz deixar de recebê-la em cada processo em que ela foi trasladada, mesmo porque o recorrente alega que em cada um dos autos há especificidades em razões de apelação.

Agravo a que se dá provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta 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, 13 de janeiro de 2011.
Paulo Sarno
Juiz Federal Convocado

00026 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022405-59.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.022405-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA
ADVOGADO : VERIDIANA BERTOGNA e outro
AGRAVADO : SEBASTIAO MARQUES CORREA
ADVOGADO : RICARDO QUEIROZ LIPORASSI e outro
PARTE AUTORA : Ministério Público Federal
PARTE AUTORA : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00116724220024036102 4 V_r RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ASSISTENTE. APELAÇÃO. INTERESSE RECURSAL CONFIGURADO.

A sentença é atacável por apelação nos termos do artigo 513 do CPC.

O juiz monocrático proferiu sentença única, com eficácia "erga omnes", para ser trasladada em 21 (vinte e um) processos, uma vez que as ações civis públicas tinham o mesmo objeto, a saber, obrigação de não fazer, consistente na abstenção de ocupação e exploração das áreas de várzea e de preservação permanente e/ou nelas promover ou permitir que promovam atividades danosas ao meio ambiente, obrigação de fazer, consistente na recuperação daquelas áreas, com o plantio de mudas de espécie nativas, observada a biodiversidade local e pagamento de indenização e das custas processuais.

O artigo 499 do CPC dispõe que o recurso pode ser interposto pela parte vencida, pelo terceiro prejudicado e pelo Ministério Público.

A legitimidade para recorrer é um dos requisitos de admissibilidade do recurso, que precisa ser satisfeito para que o órgão *ad quem* o conheça.

O artigo 50 do CPC estabelece que o terceiro que tiver interesse jurídico em que a sentença seja favorável a uma das partes poderá intervir no processo para assistí-la.

O artigo 54 da legislação processual prevê que se considera litisconsorte da parte principal o assistente, toda vez que a sentença houver de influir na relação jurídica entre ele e o adversário do assistido.

O assistente pode insurgir-se contra as decisões proferidas pelo juízo monocrático.

O recurso cabível para impugnar a sentença proferida é a apelação, não podendo o juiz deixar de recebê-la em cada processo em que ela foi trasladada, mesmo porque o recorrente alega que em cada um dos autos há especificidades em razões de apelação.

Agravo a que se dá provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta 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, 13 de janeiro de 2011.
Paulo Sarno
Juiz Federal Convocado

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015728-91.2010.4.03.6182/SP
2010.61.82.015728-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA

APELANTE : Conselho Regional de Serviço Social CRESS da 9 Região
ADVOGADO : DALILA WAGNER e outro
APELADO : RITA DE CASSIA VALE DE SOUZA
No. ORIG. : 00157289120104036182 10F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR ÍNFIMO. EXTINÇÃO DO FEITO. IMPOSSIBILIDADE.

1. A extinção de execução de valor ínfimo depende de requerimento da parte interessada, precedida da devida (e facultativa) autorização da autoridade administrativa competente.
2. Apelação provida, para reformar a r. sentença monocrática, determinando-se o regular prosseguimento da execução fiscal.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento à apelação, nos termos do voto do Relator, vencido o Desembargador Federal Fábio Prieto de Souza, que deu parcial provimento à apelação, para determinar o arquivamento provisório.

São Paulo, 13 de janeiro de 2011.

Paulo Sarno

Juiz Federal Convocado

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018739-31.2010.4.03.6182/SP
2010.61.82.018739-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : Conselho Regional de Serviço Social CRESS da 9 Região
ADVOGADO : DALILA WAGNER e outro
APELADO : ILZA DE SOUZA
No. ORIG. : 00187393120104036182 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR ÍNFIMO. EXTINÇÃO DO FEITO. IMPOSSIBILIDADE.

1. A extinção de execução de valor ínfimo depende de requerimento da parte interessada, precedida da devida (e facultativa) autorização da autoridade administrativa competente.
2. Apelação provida, para reformar a r. sentença monocrática, determinando-se o regular prosseguimento da execução fiscal.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento à apelação, nos termos do voto do Relator, vencido o Desembargador Federal Fábio Prieto de Souza, que deu parcial provimento à apelação, para determinar o arquivamento provisório.

São Paulo, 13 de janeiro de 2011.

Paulo Sarno

Juiz Federal Convocado

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021650-16.2010.4.03.6182/SP
2010.61.82.021650-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo
: CREA/SP
ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro
APELADO : FABIO VIEIRA DE SOUZA LEITE
No. ORIG. : 00216501620104036182 10F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR ÍNFIMO. EXTINÇÃO DO FEITO. IMPOSSIBILIDADE.

1. A extinção de execução de valor ínfimo depende de requerimento da parte interessada, precedida da devida (e facultativa) autorização da autoridade administrativa competente.
2. Apelação provida, para reformar a r. sentença monocrática, determinando-se o regular prosseguimento da execução fiscal.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento à apelação, nos termos do voto do Relator, vencido o Desembargador Federal Fábio Prieto de Souza, que deu parcial provimento à apelação, para determinar o arquivamento provisório.

São Paulo, 13 de janeiro de 2011.

Paulo Sarno

Juiz Federal Convocado

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021914-33.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.021914-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo
CREA/SP
ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro
APELADO : EDSON ZANETTI
No. ORIG. : 00219143320104036182 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR ÍNFIMO. EXTINÇÃO DO FEITO. IMPOSSIBILIDADE.

1. A extinção de execução de valor ínfimo depende de requerimento da parte interessada, precedida da devida (e facultativa) autorização da autoridade administrativa competente.
2. Apelação provida, para reformar a r. sentença monocrática, determinando-se o regular prosseguimento da execução fiscal.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento à apelação, nos termos do voto do Relator, vencido o Desembargador Federal Fábio Prieto de Souza, que deu parcial provimento à apelação, para determinar o arquivamento provisório.

São Paulo, 13 de janeiro de 2011.

Paulo Sarno

Juiz Federal Convocado

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021956-82.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.021956-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo
CREA/SP
ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro
APELADO : JOSE ANTONIO DO CARMO
No. ORIG. : 00219568220104036182 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR ÍNFIMO. EXTINÇÃO DO FEITO. IMPOSSIBILIDADE.

1. A extinção de execução de valor ínfimo depende de requerimento da parte interessada, precedida da devida (e facultativa) autorização da autoridade administrativa competente.

2. Apelação provida, para reformar a r. sentença monocrática, determinando-se o regular prosseguimento da execução fiscal.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento à apelação, nos termos do voto do Relator, vencido o Desembargador Federal Fábio Prieto de Souza, que deu parcial provimento à apelação, para determinar o arquivamento provisório.

São Paulo, 13 de janeiro de 2011.

Paulo Sarno

Juiz Federal Convocado

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021980-13.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.021980-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo
CREA/SP
ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro
APELADO : JAIME BRAS MOREIRA
No. ORIG. : 00219801320104036182 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR ÍNFIMO. EXTINÇÃO DO FEITO. IMPOSSIBILIDADE.

1. A extinção de execução de valor ínfimo depende de requerimento da parte interessada, precedida da devida (e facultativa) autorização da autoridade administrativa competente.
2. Apelação provida, para reformar a r. sentença monocrática, determinando-se o regular prosseguimento da execução fiscal.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento à apelação, nos termos do voto do Relator, vencido o Desembargador Federal Fábio Prieto de Souza, que deu parcial provimento à apelação, para determinar o arquivamento provisório.

São Paulo, 13 de janeiro de 2011.

Paulo Sarno

Juiz Federal Convocado

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022651-36.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.022651-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo
CREA/SP
ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro
APELADO : MQ ENGENHARIA E CONSULTORIA S/S LTDA
No. ORIG. : 00226513620104036182 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR ÍNFIMO. EXTINÇÃO DO FEITO. IMPOSSIBILIDADE.

1. A extinção de execução de valor ínfimo depende de requerimento da parte interessada, precedida da devida (e facultativa) autorização da autoridade administrativa competente.
2. Apelação provida, para reformar a r. sentença monocrática, determinando-se o regular prosseguimento da execução fiscal.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento à apelação, nos termos do voto do Relator, vencido o Desembargador Federal Fábio Prieto de Souza, que deu parcial provimento à apelação, para determinar o arquivamento provisório.

São Paulo, 13 de janeiro de 2011.
Paulo Sarno
Juiz Federal Convocado

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022871-34.2010.4.03.6182/SP
2010.61.82.022871-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo
: CREA/SP
ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro
APELADO : BERNARDO VITALE
No. ORIG. : 00228713420104036182 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR ÍNFIMO. EXTINÇÃO DO FEITO. IMPOSSIBILIDADE.

1. A extinção de execução de valor ínfimo depende de requerimento da parte interessada, precedida da devida (e facultativa) autorização da autoridade administrativa competente.
2. Apelação provida, para reformar a r. sentença monocrática, determinando-se o regular prosseguimento da execução fiscal.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento à apelação, nos termos do voto do Relator, vencido o Desembargador Federal Fábio Prieto de Souza, que deu parcial provimento à apelação, para determinar o arquivamento provisório.

São Paulo, 13 de janeiro de 2011.
Paulo Sarno
Juiz Federal Convocado

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022951-95.2010.4.03.6182/SP
2010.61.82.022951-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo
: CREA/SP
ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro
APELADO : OSWALDO AMATO JUNIOR
No. ORIG. : 00229519520104036182 10F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR ÍNFIMO. EXTINÇÃO DO FEITO. IMPOSSIBILIDADE.

1. A extinção de execução de valor ínfimo depende de requerimento da parte interessada, precedida da devida (e facultativa) autorização da autoridade administrativa competente.
2. Apelação provida, para reformar a r. sentença monocrática, determinando-se o regular prosseguimento da execução fiscal.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento à apelação, nos termos do voto do Relator, vencido o Desembargador Federal Fábio Prieto de Souza, que deu parcial provimento à apelação, para determinar o arquivamento provisório.

São Paulo, 13 de janeiro de 2011.
Paulo Sarno
Juiz Federal Convocado

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023099-09.2010.4.03.6182/SP
2010.61.82.023099-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo
: CREA/SP
ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro
APELADO : RUSTI VACCARO
No. ORIG. : 00230990920104036182 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR ÍNFIMO. EXTINÇÃO DO FEITO. IMPOSSIBILIDADE.

1. A extinção de execução de valor ínfimo depende de requerimento da parte interessada, precedida da devida (e facultativa) autorização da autoridade administrativa competente.
2. Apelação provida, para reformar a r. sentença monocrática, determinando-se o regular prosseguimento da execução fiscal.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento à apelação, nos termos do voto do Relator, vencido o Desembargador Federal Fábio Prieto de Souza, que deu parcial provimento à apelação, para determinar o arquivamento provisório.

São Paulo, 13 de janeiro de 2011.
Paulo Sarno
Juiz Federal Convocado

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023280-10.2010.4.03.6182/SP
2010.61.82.023280-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo
: CREA/SP
ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro
APELADO : ROBERTO FERNANDO JOSE RUOPPOLO
No. ORIG. : 00232801020104036182 10F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR ÍNFIMO. EXTINÇÃO DO FEITO. IMPOSSIBILIDADE.

1. A extinção de execução de valor ínfimo depende de requerimento da parte interessada, precedida da devida (e facultativa) autorização da autoridade administrativa competente.
2. Apelação provida, para reformar a r. sentença monocrática, determinando-se o regular prosseguimento da execução fiscal.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento à apelação, nos termos do voto do Relator, vencido o Desembargador Federal Fábio Prieto de Souza, que deu parcial provimento à apelação, para determinar o arquivamento provisório.

São Paulo, 13 de janeiro de 2011.
Paulo Sarno
Juiz Federal Convocado

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023293-09.2010.4.03.6182/SP
2010.61.82.023293-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo
: CREA/SP
ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro
APELADO : RICARDO VILLELA MARINO
No. ORIG. : 00232930920104036182 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR ÍNFIMO. EXTINÇÃO DO FEITO. IMPOSSIBILIDADE.

1. A extinção de execução de valor ínfimo depende de requerimento da parte interessada, precedida da devida (e facultativa) autorização da autoridade administrativa competente.
2. Apelação provida, para reformar a r. sentença monocrática, determinando-se o regular prosseguimento da execução fiscal.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento à apelação, nos termos do voto do Relator, vencido o Desembargador Federal Fábio Prieto de Souza, que deu parcial provimento à apelação, para determinar o arquivamento provisório.

São Paulo, 13 de janeiro de 2011.

Paulo Sarno
Juiz Federal Convocado

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023797-15.2010.4.03.6182/SP
2010.61.82.023797-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo
: CREA/SP
ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro
APELADO : JULIANA DE FARIA VIEIRA
No. ORIG. : 00237971520104036182 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR ÍNFIMO. EXTINÇÃO DO FEITO. IMPOSSIBILIDADE.

1. A extinção de execução de valor ínfimo depende de requerimento da parte interessada, precedida da devida (e facultativa) autorização da autoridade administrativa competente.
2. Apelação provida, para reformar a r. sentença monocrática, determinando-se o regular prosseguimento da execução fiscal.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento à apelação, nos termos do voto do Relator, vencido o Desembargador Federal Fábio Prieto de Souza, que deu parcial provimento à apelação, para determinar o arquivamento provisório.

São Paulo, 13 de janeiro de 2011.

Paulo Sarno
Juiz Federal Convocado

Boletim Nro 3175/2011

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010154-92.1999.4.03.0000/SP
1999.03.00.010154-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
EMBARGANTE : USINA ITAIQUARA DE ACUCAR E ALCOOL S/A
ADVOGADO : MARCELO VIDA DA SILVA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
PARTE RE' : CLFM CIA LUZ E FORCA DE MOCOCA
ADVOGADO : FRANCIS TED FERNANDES
No. ORIG. : 98.06.06373-2 4 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PREQUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta 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, 13 de janeiro de 2011.

Paulo Sarno

Juiz Federal Convocado

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0000179-88.1999.4.03.6000/MS
1999.60.00.000179-5/MS

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
EMBARGANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : FABIO HENRIQUE SOARES NOGUEIRA
ADVOGADO : NELSON DA COSTA ARAUJO FILHO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE Sec Jud MS

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ALEGAÇÃO DE VÍCIO: INEXISTÊNCIA - CARÁTER INFRINGENTE: IMPOSSIBILIDADE - PREQUESTIONAMENTO - REJEIÇÃO.

1. O Poder Judiciário, pela iniciativa das partes, está vinculado a decidir a lide, em regra, nos termos do pedido. Mas a decisão fica sujeita a qualquer fundamento jurídico.
2. Na solução da causa, a adoção de fundamento jurídico diverso do exposto pela parte não é omissão. É divergência de intelecção na solução da lide, circunstância desqualificadora da interposição de embargos de declaração.
3. A Constituição Federal não fez opção estilística, na imposição do requisito da fundamentação das decisões. Esta pode ser laudatória ou sucinta. Deve ser, tão-só, pertinente e suficiente.
4. Nos embargos de declaração é incabível o reexame do mérito da decisão.
5. Os requisitos previstos no artigo 535, do Código de Processo Civil, devem ser observados nos embargos de declaração destinados ao prequestionamento.
6. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta 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, 20 de janeiro de 2011.
Fábio Prieto de Souza
Desembargador Federal Relator

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041520-85.1999.4.03.6100/SP
1999.61.00.041520-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : CARLOS CLEMENTINO PERIN FILHO
ADVOGADO : CARLOS CLEMENTINO PERIN FILHO e outro
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
APELADO : BOLIVIA
: COLOMBIA
: EQUADOR
: GUIANA
: PERU
: SURINAME
: VENEZUELA

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO POPULAR. LEI Nº 4.717/65. INICIAL INEPTA.

A ação popular, de estatura constitucional (art. 5º, LXXIII), está voltada à correção de atos lesivos ao patrimônio público, envolvendo os bens e direitos de valor econômico, artístico, estético, histórico ou turístico (Lei nº 4.717/1965 - art.1º, § 1º), hipóteses não ocorrentes na espécie, onde o autor popular pretende a instalação de uma "Força de Paz". Indeferimento da petição inicial que se mantém. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta 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, 09 de dezembro de 2010.
Paulo Sarno
Juiz Federal Convocado

00004 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0053026-58.1999.4.03.6100/SP
1999.61.00.053026-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
APELADO : S/C MAIS COMUNICACAO LTDA
ADVOGADO : WALDIR VIEIRA DE CAMPOS HELU e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PROGRAMA OFICIAL DE INFORMAÇÕES DOS PODERES DA REPÚBLICA: "A VOZ DO BRASIL". RETRANSMISSÃO.

I. O art. 38, alínea e, da Lei 4.117/62, foi recepcionado pela CF/88.

II. As rádios-emissoras devem retransmitir o programa "A Voz do Brasil" das 19 às 20 horas.

III. Agravo provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de janeiro de 2011.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008621-97.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.008621-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : CARLOS CLEMENTINO PERIN FILHO
ADVOGADO : CARLOS CLEMENTINO PERIN FILHO e outro
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
APELADO : Fazenda do Estado de Sao Paulo
ADVOGADO : MARIA BEATRIZ DE BIAGI BARROS e outro
APELADO : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP
ADVOGADO : LAURA DE ALMEIDA LEITE LIMA (Int.Pessoal)

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO POPULAR. LEI Nº 4.717/65. INICIAL INEPTA.

A ação popular, de estatura constitucional (art. 5º, LXXIII), está voltada à correção de atos lesivos ao patrimônio público, envolvendo os bens e direitos de valor econômico, artístico, estético, histórico ou turístico (Lei nº 4.717/1965 - art.1º, § 1º), hipóteses não ocorrentes na espécie, onde o autor popular pretende a responsabilização das pessoas de direito público interno pela "omissão administrativa" na prestação de serviços públicos de segurança.

Indeferimento da petição inicial que se mantém.

Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta 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, 09 de dezembro de 2010.

Paulo Sarno

Juiz Federal Convocado

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017084-28.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.017084-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : CARLOS CLEMENTINO PERIN FILHO
ADVOGADO : CARLOS CLEMENTINO PERIN FILHO
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
APELADO : MINISTRO DE ESTADO DO TRABALHO
: Estado de Sao Paulo
: SINDICATO DOS ADVOGADOS DO ESTADO DE SAO PAULO
: Servico Social do Comercio SESC
: Servico Nacional de Aprendizagem Comercial SENAC
: Servico Social da Industria SESI
: Servico Nacional de Aprendizagem Industrial SENAI
: Servico Brasileiro de Apoio as Micros e Pequenas Empresas SEBRAE/DF

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO POPULAR. LEI Nº 4.717/65. INICIAL INEPTA.

A ação popular, de estatura constitucional (art. 5º, LXXIII), está voltada à correção de atos lesivos ao patrimônio público, envolvendo os bens e direitos de valor econômico, artístico, estético, histórico ou turístico (Lei nº 4.717/1965 - art.1º, § 1º), hipóteses não ocorrentes na espécie, onde o autor popular pretende a devolução dos valores pagos a título de contribuição parafiscal àqueles não filiados a Sindicatos.

Indeferimento da petição inicial que se mantém.

Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta 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, 09 de dezembro de 2010.

Paulo Sarno

Juiz Federal Convocado

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040250-60.1998.4.03.6100/SP

2001.03.99.032019-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
APELADO : PEDREIRA SANTA ISABEL LTDA
ADVOGADO : IAGUI ANTONIO BERNARDES BASTOS e outro
ASSISTENTE : Fazenda do Estado de Sao Paulo
ADVOGADO : ANNA CANDIDA SERRANO SUPPLY FORBES
PARTE RE' : Departamento Estadual de Transito de Sao Paulo DETRAN/SP
No. ORIG. : 98.00.40250-0 6 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO. MULTA DE TRÂNSITO. AUSÊNCIA DE NOTIFICAÇÃO PARA DEFESA ADMINISTRATIVA. ART. 280 E 282 DO CÓDIGO DE TRÂNSITO BRASILEIRO. ILEGALIDADE DA EXIGÊNCIA DO PAGAMENTO DE MULTA PARA O LICENCIAMENTO DO VEÍCULO. SÚMULA 127 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA.

1. Remessa oficial e apelação contra sentença que concedeu a segurança para anular as autuações questionadas nos autos e impostas aos veículos de propriedade da impetrante, determinando o seu licenciamento independentemente do pagamento das multas.
2. Rejeitada a alegação de ilegitimidade passiva Superintendente da Polícia Rodoviária Federal, posto que o impetrante discute também a legalidade da autuação, implicando a presença no pólo passivo do "mandamus" da autoridade que tem poder decisório para a anulação do ato impugnado.
3. Os precedentes desta Corte indicam a exigência de duas notificações do condutor sobre as multas de trânsito, sendo a primeira delas para ciência do ato e a segunda para o pagamento propriamente dito, nos termos dos art. 280 a 282 do CTB (Lei 9.503/97).
4. Não havendo tais notificações, fica eivada de nulidade a exigência de pagamento como condição para o licenciamento de veículo (Súmula 127 do Superior Tribunal de Justiça).
5. A anulação das autuações depender de dilação probatória, com vistas à verificação da efetiva ocorrência ou não das violações de trânsito, o que não é admissível na estreita via do mandado de segurança.
6. Parcial provimento à apelação e à remessa oficial, tida por submetida.

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 e à remessa oficial, tida por submetida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2011.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00008 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0001101-40.2001.4.03.6104/SP
2001.61.04.001101-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
PARTE AUTORA : MUNICIPIO DE SANTOS SP
ADVOGADO : WANDERLEY DEMENATO SGARBI e outro
PARTE RÉ : Uniao Federal
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE SANTOS Sec Jud SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. - TÍTULO EXECUTIVO EXTRAJUDICIAL-ARTIGO 730, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. DIREITO ECONÔMICO E TRIBUTÁRIO - EXIGÊNCIA DE TAXA DE LIMPEZA PÚBLICA E REMOÇÃO DO LIXO - INCONSTITUCIONALIDADE.

1. "É cabível execução por título extrajudicial contra a Fazenda Pública" (súmula n.º 279, do Superior Tribunal de Justiça:).
2. A Constituição Federal prevê a possibilidade de tributação por meio de taxas somente pelo serviço público específico e divisível (Art. 145, II).
3. Remessa oficial parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta 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, 20 de janeiro de 2011.
Fábio Prieto de Souza
Desembargador Federal Relator

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005882-81.2001.4.03.6112/SP
2001.61.12.005882-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
APELADO : JOSE MARCIANO
ADVOGADO : VIVIANE PATRÍCIA SCUCUGLIA LITHOLDO e outro

EMENTA

CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. CIVIL. DANO MORAL. EMISSÃO EM DUPLICIDADE DO Nº DO CPF PELA RECEITA FEDERAL. RESPONSABILIDADE OBJETIVA DO ESTADO QUE SE RECONHECE. QUANTUM INDENIZATÓRIO. ADEQUAÇÃO. PRECEDENTES. APELAÇÃO E RECURSO ADESIVO IMPROVIDOS.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da União Federal e ao recurso adesivo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de abril de 2010.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00010 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004724-64.2001.4.03.6120/SP
2001.61.20.004724-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
APELADO : RADIO MORADA DO SOL LTDA

ADVOGADO : RODRIGO CELSO BRAGA
: DANIELA LOPES GUGLIANO B MUNHOZ
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARARAQUARA - 20ª SSJ - SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PROGRAMA OFICIAL DE INFORMAÇÕES DOS PODERES DA REPÚBLICA: "A VOZ DO BRASIL". RETRANSMISSÃO.

I. O art. 38, alínea e, da Lei 4.117/62, foi recepcionado pela CF/88.

II. As rádios-emissoras devem retransmitir o programa "A Voz do Brasil" das 19 às 20 horas.

III. Agravo provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de janeiro de 2011.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003085-96.2001.4.03.6124/SP

2001.61.24.003085-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : EMERSON ALESSANDRO LESSI
ADVOGADO : HERMES LUIZ DE SOUZA e outro
ENTIDADE : Departamento Nacional Estradas Rodagem DNER

EMENTA

CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. CIVIL. DANOS MATERIAIS. ACIDENTE AUTOMOTIVO. RESPONSABILIDADE OBJETIVA DO ESTADO. APELAÇÃO IMPROVIDA.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta 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, 30 de setembro de 2010.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00012 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0000722-86.2002.4.03.6000/MS

2002.60.00.000722-1/MS

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
PARTE AUTORA : MARPAS MUNK LTDA
ADVOGADO : NELSON PASSOS ALFONSO
PARTE RÉ : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE Sec Jud MS

EMENTA

ADMINISTRATIVO. RESTRIÇÃO DE CIRCULAÇÃO DE VEÍCULOS EM FERIADO PROLONGADO. DESCUMPRIMENTO DO PRAZO REGULAMENTAR PARA DIVULGAÇÃO DA RESTRIÇÃO. OFENSA AO PRINCÍPIO DA PUBLICIDADE. CONCESSÃO DA SEGURANÇA PARA GARANTIR A CIRCULAÇÃO COM VEÍCULO SUBMETIDO À RESTRIÇÃO.

1. Remessa oficial da r. sentença de fls. 58/61 que concedeu a segurança para garantir ao impetrante o não cumprimento do disposto no art 3º da Instrução de Serviço n. 002, de 05 de fevereiro de 2002, da Coordenação Geral de Operações do

Departamento de Polícia Rodoviária Federal, que suspendeu o tráfego de veículos "bitrens" no feriado prolongado do Carnaval de 2002.

2. Entendeu a dita sentença que a suspensão não foi divulgada com cinco dias de antecedência, como reza o art. 3º da IS 002/2002, desatendendo ao princípio constitucional da publicidade dos atos administrativos (*caput* do art. 37 da Constituição Federal).

3. Nada a reparar na dita sentença, visto que o art. 3º da Instrução de Serviço 002/2002 é claro ao dispor que os períodos de restrição ao trânsito de veículo ou combinação de veículos serão informados com antecedência mínima de cinco dias, o que não aconteceu na espécie.

4. Remessa oficial 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, negar provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2011.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011404-91.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.011404-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA

APELANTE : Uniao Federal

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro

APELADO : CECILIA MARIA DO AMARAL PRADA

ADVOGADO : RODRIGO ALBERTO CORREIA DA SILVA e outro

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO DE JUSTIÇA GRATUITA. IMPUGNAÇÃO. HIPOSSUFICIÊNCIA NÃO COMPROVADA.

A Lei nº 1.060/50 em seu art. 4º, com a redação dada pela Lei nº. 7.510, de 04/07/86 assegura à parte os benefícios da assistência judiciária desde que a mesma preste a informação na própria petição inicial de que não tem condições de arcar com as custas processuais e com os honorários advocatícios, sem prejuízo próprio ou de sua família, tendo o parágrafo 1º do referido dispositivo legal estabelecido ser a condição de pobreza presumida até prova em contrário.

A demandada não se desincumbiu de provar que seus rendimentos são utilizados integralmente em sua manutenção, de forma a não possibilitar arcar com as custas do processo sem prejuízo de sua subsistência.

Não restou caracterizada má-fé que justifique a aplicação de penalidade (pagamento do décuplo das custas). Trata-se de requerimento semelhante a outros, em que basta se indefira o benefício.

Apelação parcialmente provida, para acolher a impugnação e cassar a assistência judiciária gratuita concedida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta 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, 09 de dezembro de 2010.

Paulo Sarno

Juiz Federal Convocado

00014 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0025908-05.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.025908-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD

APELANTE : Uniao Federal

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro

APELANTE : DEPARTAMENTO AEROVIÁRIO DO ESTADO DE SÃO PAULO DAESP

ADVOGADO : JORGE MIGUEL e outro

APELADO : MILTON CARDOSO DOS SANTOS FILHO

ADVOGADO : MURILLO SARNO MARTINS VILLAS e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 23 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO. SEGURANÇA AERONÁUTICA. AEROPORTO DE PEQUENO PORTE. INFORMAÇÃO DO PILOTO SOBRE POUOSOS E DECOLAGENS. EXIGÊNCIA DE COMPARECIMENTO PESSOAL. AUSÊNCIA DE NORMA OBJETIVA PARA A EXIGÊNCIA. MEDIDA QUE NÃO ATENDE AO PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE. INFORMAÇÃO QUE PODE SER FORNECIDA POR TELEFONE OU RADIOFONE.

1. Remessa oficial e apelações contra sentença que concedeu a segurança para garantir ao impetrante o direito de proceder via telefone ou radiofone na comunicação de Notificação de Pouso e Decolagem no Aeroporto de Itanhaém, ao invés de comparecer pessoalmente à sala da administração do aeroporto para o preenchimento da Informação de Pouso e Decolagem.
2. As apelantes não apresentaram argumentos convincentes para contraditar as ilações da petição inicial acerca da ausência de norma objetiva e de razoabilidade para a exigência da presença física do piloto ao preenchimento da Informação de Pouso e Decolagem no Aeroporto de Itanhaém.
3. As considerações das apelantes sobre segurança aeronáutica e combate às práticas ilícitas não são justificadoras das medidas exigidas, pois a presença pessoal do piloto para o citado preenchimento não teria grande influência em relação a estes tópicos.
4. Improvidas as apelações e a remessa oficial.

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, negar provimento às apelações e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2011.
Rubens Calixto
Juiz Federal Convocado

00015 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000197-56.2006.4.03.6100/SP
2006.61.00.000197-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : RAVENA VEICULOS LTDA
ADVOGADO : MANOEL FRANCO DA COSTA e outro
APELANTE : Centrais Eletricas Brasileiras S/A ELETROBRAS
ADVOGADO : LUCIA PEREIRA DE SOUZA RESENDE e outro
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
APELADO : OS MESMOS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. QUANTIFICAÇÃO. COMPLEXIDADE DA CAUSA. TRABALHO DESPENDIDO PELO CAUSÍDICO.

I - Nos termos do artigo 557, § 1º, do CPC, o relator negará seguimento a recurso em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do tribunal respectivo ou de tribunal superior, manifestamente improcedente, inadmissível ou prejudicado.

II - O valor da condenação em honorários deve atender às finalidades da lei de modo a fixá-lo em patamar justo e adequado à circunstância de fato, segundo o princípio da razoabilidade e os contornos fáticos da demanda, não estando o magistrado adstrito aos percentuais apontados no caput do artigo 20, do CPC.

III - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta 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, 20 de janeiro de 2011.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003178-43.2006.4.03.6105/SP
2006.61.05.003178-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : Prefeitura Municipal de Campinas SP
ADVOGADO : ANA ELISA SOUZA PALHARES DE ANDRADE
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO E OMISSÃO INEXISTENTES. EFEITOS INFRINGENTES.

I. Os embargos declaratórios não se prestam à reapreciação do julgado, sob o argumento de existência de contradição ou omissão.

II. Descabe o acolhimento de embargos de declaração com caráter infringente.

III. O escopo de prequestionar a matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil.

IV. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta 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, 20 de janeiro de 2011.

ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010905-79.2008.4.03.6106/SP
2008.61.06.010905-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : JOSE CARLOS MARTINS NUNES
ADVOGADO : VALMES ACACIO CAMPANIA e outro
APELADO : Uniao Federal

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PREVIDÊNCIA PRIVADA. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. PRESCRIÇÃO. LEIS 7.713/88 E 9.250/95. IMPOSTO DE RENDA. INCIDÊNCIA PROPORCIONAL. TAXA SELIC.

1. O lapso prescricional há de ser computado a partir do recolhimento dos valores devidos de acordo com o já fixado pelo art. 168, I, do CTN, estando atingidas pela prescrição a pretensão relativa aos períodos anteriores ao quinquênio antecedente à propositura da ação.

2. Os recebimentos de benefícios e resgates decorrentes de recolhimentos realizados pelo autor ao tempo da vigência do disposto no art. 6º, inciso VII, alínea "b", da Lei nº 7.713/88 não estão sujeitos à tributação, ainda que a operação seja firmada após a publicação da Lei nº 9.250/95.

3. Com o advento da Lei nº 9.250/95 (art. 33), a tributação dos benefícios recebidos de entidade de previdência privada passou a ser exigida.

5. Tratando-se de repetição de indébito tributário, há incidência da Taxa Selic sobre o montante devido.

6. Remessa oficial não conhecida e apelação parcialmente provida para declarar a inexistência de relação jurídico-tributária exclusivamente no que concerne à incidência do imposto de renda sobre os recebimentos e resgates decorrentes dos recolhimentos realizados pelos autores, com base no art. 6º, inciso VII, alínea "b", da Lei nº 7.713/88, no interstício de 1º de janeiro de 1989 a 31 de dezembro de 1995, mantendo, no mais, a r. sentença de primeiro grau..

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer da remessa oficial e dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de janeiro de 2011.
Paulo Sarno
Juiz Federal Convocado

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005533-66.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.005533-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : Ministerio Publico Federal
ADVOGADO : ANA CRISTINA TAHAN DE CAMPOS NETTO DE SOUZA e outro
AGRAVADO : JOAO ANTONIO BEDIN e outro
: SONIA REGINA GAISEK BEDIN
ADVOGADO : RICARDO QUEIROZ LIPORASSI e outro
PARTE AUTORA : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
PARTE AUTORA : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renovaveis IBAMA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00091480420044036102 4 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. SENTENÇA. TRANSLADO. RECEBIMENTO DO RECURSO.

1. Recurso cabível para impugnar a sentença proferida é a apelação, não podendo o juiz deixar de recebê-la em cada processo em que ela foi trasladada, mesmo porque o recorrente alega que em cada um dos autos há especificidades em razões de apelação.
2. Trata-se de sentenças materialmente diversas, apesar de instrumentadas em documento único, por reprodução.
3. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta 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, 09 de dezembro de 2010.
Paulo Sarno
Juiz Federal Convocado

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006097-45.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.006097-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : Ministerio Publico Federal
ADVOGADO : ANA CRISTINA TAHAN CAMPOS NETTO DE SOUZA e outro
AGRAVADO : JAYME FREZARIM
ADVOGADO : RICARDO QUEIROZ LIPORASSI e outro
PARTE RE' : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
PARTE RE' : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renovaveis IBAMA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00091637020044036102 4 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. SENTENÇA. TRANSLADO. RECEBIMENTO DO RECURSO.

1. Recurso cabível para impugnar a sentença proferida é a apelação, não podendo o juiz deixar de recebê-la em cada processo em que ela foi trasladada, mesmo porque o recorrente alega que em cada um dos autos há especificidades em razões de apelação.
2. Trata-se de sentenças materialmente diversas, apesar de instrumentadas em documento único, por reprodução.
3. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta 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, 09 de dezembro de 2010.

Paulo Sarno
Juiz Federal Convocado

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006587-67.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.006587-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : Ministerio Publico Federal
PROCURADOR : ANDREY BORGES DE MENDONCA e outro
SUCEDIDO : Ministerio Publico do Estado de Sao Paulo
AGRAVADO : CARLOS ALBERTO RISSI
ADVOGADO : RICARDO QUEIROZ LIPORASSI e outro
PARTE AUTORA : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
PARTE AUTORA : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renovaveis IBAMA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00091342020044036102 4 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. SENTENÇA. TRANSLADO. RECEBIMENTO DO RECURSO.

1. Recurso cabível para impugnar a sentença proferida é a apelação, não podendo o juiz deixar de recebê-la em cada processo em que ela foi trasladada, mesmo porque o recorrente alega que em cada um dos autos há especificidades em razões de apelação.
2. Trata-se de sentenças materialmente diversas, apesar de instrumentadas em documento único, por reprodução.
3. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta 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, 09 de dezembro de 2010.

Paulo Sarno
Juiz Federal Convocado

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011265-28.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.011265-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : Ministerio Publico Federal
ADVOGADO : UENDEL DOMINGUES UGATTI e outro
AGRAVADO : JOAO DELASPORE RAMOS
ADVOGADO : ROBERTO CARLOS FERNANDES e outro
PARTE AUTORA : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
PARTE AUTORA : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renovaveis IBAMA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00091593320044036102 4 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. SENTENÇA. TRANSLADO. RECEBIMENTO DO RECURSO.

1. Recurso cabível para impugnar a sentença proferida é a apelação, não podendo o juiz deixar de recebê-la em cada processo em que ela foi trasladada, mesmo porque o recorrente alega que em cada um dos autos há especificidades em razões de apelação.
2. Trata-se de sentenças materialmente diversas, apesar de instrumentadas em documento único, por reprodução.
3. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta 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, 09 de dezembro de 2010.
Paulo Sarno
Juiz Federal Convocado

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013220-94.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.013220-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : Ministerio Publico Federal
ADVOGADO : UENDEL DOMINGUES UGATTI e outro
AGRAVADO : SANDRO ROBERTO BEDIN e outros
: BRENO ADRIANO BEDIN
: ANDRE LUIS BEDIN
ADVOGADO : RICARDO QUEIROZ LIPORASSI e outro
PARTE AUTORA : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renovaveis IBAMA
PARTE AUTORA : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00091507120044036102 4 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. SENTENÇA. TRANSLADO. RECEBIMENTO DO RECURSO.

1. Recurso cabível para impugnar a sentença proferida é a apelação, não podendo o juiz deixar de recebê-la em cada processo em que ela foi trasladada, mesmo porque o recorrente alega que em cada um dos autos há especificidades em razões de apelação.
2. Trata-se de sentenças materialmente diversas, apesar de instrumentadas em documento único, por reprodução.
3. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta 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, 09 de dezembro de 2010.
Paulo Sarno
Juiz Federal Convocado

00023 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017064-52.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.017064-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
AGRAVADO : MANOEL FERREIRA
ADVOGADO : LUCIANA FERREIRA GAMA PINTO (Int.Pessoal)
PARTE RE' : Estado de Sao Paulo e outro
: Prefeitura Municipal de Campinas SP

ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 7 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00055164820104036105 7 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO (ARTIGO 557, §1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL) - ALEGAÇÃO DE ILEGITIMIDADE PASSIVA DA UNIÃO: INCONSISTÊNCIA - DISCUSSÃO SOBRE O CONTEÚDO DA JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE - IMPERTINÊNCIA.

1. A União é parte legítima para figurar no pólo passivo. O Supremo Tribunal Federal interpretou a norma imposta pelo art. 196, da Constituição Federal, comprometendo, em sua execução, todos os entes governamentais.
2. O agravo legal deve ter por fundamento a inexistência da invocada jurisprudência dominante de tribunal superior e não a discussão de seu conteúdo.
3. A adoção, pelo relator, da jurisprudência dominante de tribunal é medida de celeridade processual.
4. O vencido pode levar sua pretensão a outra instância recursal com mais presteza, dispensado da formalidade mais solene, demorada e, a esta altura, inútil do julgamento colegiado.
5. Discussão, no caso concreto, do conteúdo da jurisprudência dominante de tribunal superior.
6. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta 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, 20 de janeiro de 2011.
Fábio Prieto de Souza
Desembargador Federal Relator

Boletim Nro 3197/2011

00001 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 1303545-17.1996.4.03.6108/SP
2001.03.99.053358-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : PEDREIRA NOVA FORTALEZA LTDA
ADVOGADO : LUIZ CARLOS ROSSETTO CURVELLO e outro
APELADO : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia CREA
ADVOGADO : JOSE ALFREDO PAULETTO PONTES e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 96.13.03545-1 2 Vr BAURU/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO ARTIGO 557, §1º DO CPC. REGISTRO NO CREA. ATIVIDADE-FIM DA EMPRESA DESVINCULADA DA AÇÃO FISCALIZARORA DO CREA.

I - Nos termos do artigo 557, §1º, do CPC, o relator negará seguimento a recurso em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do tribunal respectivo ou de tribunal superior, manifestamente improcedente, inadmissível ou prejudicado, hipótese dos autos.

II. Somente se obrigam ao registro no CREA as empresas que prestem serviços na área de engenharia, arquitetura ou agronomia ou desenvolvam atividade básica que guarde relação de pertinência com aquela fiscalizada pelo CREA. Guarda relação de pertinência com as atividades fiscalizadas pela autarquia o objeto social da embargante, estando obrigada a efetuar registro perante o Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia.

III. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta 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, 27 de janeiro de 2011.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00002 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010388-68.2003.4.03.6100/SP
2003.61.00.010388-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SIMONE APARECIDA DELATORRE e outro
APELADO : DROGAPOSSE COML/ LTDA -ME e outro
: JOSE NAVARRO
ADVOGADO : JOSE FERNANDO SERRA e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. ASSUNÇÃO DE RESPONSABILIDADE TÉCNICA DE DROGARIA POR OFICIAL DE FARMÁCIA.

I. Em face do disposto no art. 15, da Lei n. 5991/73, as empresas do ramo de farmácia e drogaria, devem, obrigatoriamente, contar com a assistência de um responsável, devidamente inscrito no CRF.

II. Tratando-se de drogaria, onde não há manuseio de drogas, mas exposição e venda ao público de medicamentos prontos e embalados, o oficial de farmácia, devidamente inscrito, pode exercer a responsabilidade técnica, mesmo não tendo comprovado ser proprietário de farmácia, pois tal requisito encerra caráter meramente econômico.

III. Incidência da Súmula 120 do STJ, segundo a qual "O oficial de farmácia, inscrito no Conselho Regional de Farmácia, pode ser responsável técnico por drogaria". Precedentes desta E. Corte.

IV - Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta 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, 27 de janeiro de 2011.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00003 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005802-64.2003.4.03.6107/SP
2003.61.07.005802-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SIMONE APARECIDA DELATORRE e outro
APELADO : SATORO MOTOMATSU e outro
: DANIELA RODRIGUES VIEIRA DA SILVA ARACATUBA -ME
ADVOGADO : ALBERTINO DE LIMA e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

ADMINISTRATIVO. AGRAVO ARTIGO 557, §1º DO CPC. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. ASSUNÇÃO DE RESPONSABILIDADE TÉCNICA DE DROGARIA POR OFICIAL DE FARMÁCIA.

I. Nos termos do artigo 557, § 1º, do CPC, o relator negará seguimento a recurso em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do tribunal respectivo ou de tribunal superior, manifestamente improcedente, inadmissível ou prejudicado.

II. Em face do disposto no art. 15, da Lei n. 5991/73, as empresas do ramo de farmácia e drogaria, devem, obrigatoriamente, contar com a assistência de um responsável, devidamente inscrito no CRF.

III. Tratando-se de drogaria, onde não há manuseio de drogas, mas exposição e venda ao público de medicamentos prontos e embalados, o oficial de farmácia, devidamente inscrito, pode exercer a responsabilidade técnica, mesmo não tendo comprovado ser proprietário de farmácia, pois tal requisito encerra caráter meramente econômico.

IV. Incidência da Súmula 120 do STJ, segundo a qual "O oficial de farmácia, inscrito no Conselho Regional de Farmácia, pode ser responsável técnico por drogaria". Precedentes desta E. Corte.

V - Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta 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, 27 de janeiro de 2011.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007718-97.2003.4.03.6119/SP
2003.61.19.007718-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : SEW EURODRIVE BRASIL LTDA
ADVOGADO : ILIDIO BENITES DE OLIVEIRA ALVES e outro
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE GUARULHOS Sec Jud SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO E OMISSÃO INEXISTENTES. EFEITOS INFRINGENTES.

I. Os embargos declaratórios não se prestam à reapreciação do julgado, sob o argumento de existência de contradição ou omissão.

II. Descabe o acolhimento de embargos de declaração com caráter infringente.

III. O escopo de prequestionar a matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil.

IV. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta 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, 27 de janeiro de 2011.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00005 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028237-05.1993.4.03.6100/SP
2006.03.99.032433-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo
CREA/SP
ADVOGADO : CID PEREIRA STARLING
SONIA MARIA MORANDI M DE SOUZA
APELADO : CIA CERVEJARIA BRAHMA filial
ADVOGADO : DIOMAR TAVEIRA VILELA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

No. ORIG. : 93.00.28237-9 12 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. CREA. REGISTRO. ATIVIDADE FIM DA EMPRESA DESVINCULADA DA AÇÃO FISCALIZADORA DO CREA.

I - Somente obriga-se ao registro no CREA as empresas que prestem serviços de engenharia, arquitetura ou agronomia a terceiros ou desenvolvam atividade básica que guarde relação de pertinência com aquelas fiscalizadas pelo CREA, não se enquadrando a impetrante em nenhuma das dessas hipóteses.

II - Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta 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, 27 de janeiro de 2011.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00006 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0025889-23.2007.4.03.6100/SP
2007.61.00.025889-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO

APELANTE : Conselho Regional de Farmacia CRF

ADVOGADO : SIMONE APARECIDA DELATORRE e outro

APELADO : PREFEITURA MUNICIPAL DE GUAIRA SP

ADVOGADO : PAULO CESAR ROMANELLI e outro

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO E OMISSÃO INEXISTENTES. EFEITOS INFRINGENTES.

I. Os embargos declaratórios não se prestam à reapreciação do julgado, sob o argumento de existência de contradição ou omissão.

II. Descabe o acolhimento de embargos de declaração com caráter infringente.

III. O escopo de prequestionar a matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil.

IV. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta 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, 27 de janeiro de 2011.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

SUBSECRETARIA DA 5ª TURMA

Expediente Nro 8184/2011

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007704-46.2003.4.03.6109/SP
2003.61.09.007704-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : CLAUDIR NALIN
ADVOGADO : WINSTON SEBE e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG. : 00077044620034036109 2 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Chamo o feito à ordem.

Tendo em conta que a sentença de fls. 69/74 está sujeita ao reexame necessário, nos termos do artigo 475, inciso II, do Código de Processo Civil, **RECONSIDERO EM PARTE a decisão de fls. 101/104**, apenas para corrigir a sua parte dispositiva, que passa a ter a seguinte redação:

Diante do exposto, tendo em vista que o recurso está em confronto com a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, NEGO SEGUIMENTO ao recurso e à remessa oficial, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Aguarde-se, pois, o julgamento do agravo legal de fls. 105/112.

Int.

São Paulo, 19 de janeiro de 2011.

RAMZA TARTUCE
Desembargadora Federal

Boletim Nro 3184/2011

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0007347-83.1999.4.03.6181/SP
1999.61.81.007347-7/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Louise Filgueiras
APELANTE : BENI ALGRANTI
ADVOGADO : RAQUEL ELITA ALVES PRETO VILLA REAL e outro
APELADO : Justica Publica
No. ORIG. : 00073478319994036181 7P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. ART. 1º, I E II DA LEI N. 8.137/90. DECRETAÇÃO DE NULIDADE. NECESSIDADE DE COMPROVAR O PREJUÍZO SOFRIDO. SONEGAÇÃO FISCAL. CONCLUSÃO DO PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. EXIGIBILIDADE. DOSIMETRIA. ATENUANTE DO ART. 66 DO CP. INOCORRÊNCIA.

1. A nulidade somente será decretada quando resultar prejuízo para a parte, em conformidade com o disposto no art. 563 do Código de Processo Penal.
2. Resta pacificado no Supremo Tribunal Federal o entendimento de que o procedimento administrativo-fiscal constitui condição de procedibilidade da ação penal relacionada ao delito tipificado no art. 1º da Lei n. 8.137/90 e que, enquanto perdurar o processo administrativo, por iniciativa do contribuinte, suspende-se o curso da prescrição da ação penal.
3. Conforme informação prestada pela Secretaria da Receita Federal os créditos foram constituídos definitivamente, dessa forma não há a alegada falta de justa causa para a ação penal, de maneira que resta afastada a preliminar.
4. Autoria e materialidade demonstradas.
5. O comparecimento do acusado em Juízo nas ocasiões em que foi solicitado, e o fato do réu ter prestado as informações que lhe foram requeridas, não caracterizam circunstância relevante a ensejar a aplicação da atenuante do art. 66 do Código Penal.
6. Preliminares rejeitadas. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar as preliminares arguidas e negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de janeiro de 2011.
Louise Filgueiras

Juíza Federal Convocada

00002 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000163-42.2001.4.03.6105/SP
2001.61.05.000163-7/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Louise Filgueiras
APELANTE : FRANCISCO ROBERTO MATALLO
ADVOGADO : ELIZABETH DE FATIMA CAETANO GEREMIAS e outro
APELADO : Justica Publica
EXTINTA A PUNIBILIDADE : APARECIDA MARIA LUIZA BELTRAM
No. ORIG. : 00001634220014036105 6P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. ART. 5º DA LEI N. 7.492/86. PRESCRIÇÃO. EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE.

1. Está prescrita a pretensão punitiva do Estado se entre a data dos fatos e a data do recebimento da denúncia e/ou entre esta e a data da sentença condenatória houver transcorrido tempo superior ao prazo prescricional, considerada a pena concretamente aplicada.
2. Acolhido o parecer ministerial. Decretada a extinção da punibilidade em razão da prescrição.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher o parecer da Ilustre Procuradora Regional da República e decretar a extinção da punibilidade do acusado, com fundamento nos arts. 107, IV, 109, V, e 110, § 1º, todos do Código Penal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de janeiro de 2011.

Louise Filgueiras
Juíza Federal Convocada

00003 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001084-64.2001.4.03.6181/SP
2001.61.81.001084-1/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Louise Filgueiras
APELANTE : GILBERTO VELICEV
ADVOGADO : LUIS ARAGÃO FARIAS DE SOUSA e outro
APELADO : Justica Publica

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. LEI DE LICITAÇÕES. USO DE DOCUMENTO FALSO. NULIDADE. INOCORRÊNCIA. ARREPENDIMENTO POSTERIOR. INAPLICABILIDADE.

1. A nulidade resulta da desconformidade entre o ato concretamente praticado e a descrição legal de como ele deveria ser. A sentença encontra-se formalmente em ordem, contando com relatório, fundamentação e dispositivo.
2. Materialidade e autoria comprovadas.
3. O arrependimento posterior é causa de diminuição aplicável apenas em delitos patrimoniais.
4. Rejeitada a preliminar de nulidade. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar de nulidade e negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de janeiro de 2011.

Louise Filgueiras
Juíza Federal Convocada

00004 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0003022-94.2001.4.03.6181/SP
2001.61.81.003022-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : Justica Publica
APELADO : PAULO VAZ CARDOSO
ADVOGADO : LUCIANA APARECIDA ALCANTARA DE SOUZA e outro
EXCLUIDO : ADNAM SAED ALDIN (desmembramento)
EXTINTA A PUNIBILIDADE : ADNIR DE OLIVEIRA NETO falecido
No. ORIG. : 00030229420014036181 1P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. ART. 1º, I, da LEI N. 8.137/90. MATERIALIDADE. AUTORIA. DOSIMETRIA.

1. Está comprovada a materialidade do delito, conforme decorre da Ação Fiscal, da qual fazem parte os autos de infração.
2. A autoria delitiva restou demonstrada sobretudo pela prova documental existente nos autos.
3. Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação interposta pelo Ministério Público Federal para condenar Paulo Vaz Cardoso a 4 (quatro) anos de reclusão, regime inicial aberto, e 20 (vinte) dias-multa, no valor unitário de 1 (um) salário mínimo, pela prática do crime do art. 1º, I e II, c. c. o art. 12, ambos da Lei n. 8.137/90, na forma do art. 71 e do art. 70, ambos do Código Penal, substituída a pena privativa de liberdade por 2 (duas) penas restritivas de direitos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de janeiro de 2011.

Louise Filgueiras
Juíza Federal Convocada

00005 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0006654-31.2001.4.03.6181/SP
2001.61.81.006654-8/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Louise Filgueiras
APELANTE : SILVIO YOITI KATSURAGI
ADVOGADO : DORIVAL SPIANDON e outro
APELADO : Justica Publica
EXCLUIDO : JOSE TADEU BARRUFINI GIGLIO
No. ORIG. : 00066543120014036181 1P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PENAL. LEI N. 8.137/90, ART. 1º, I. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS.

1. Materialidade comprovada pelo auto de infração constante do processo administrativo-fiscal.
2. Autoria comprovada pelo interrogatório do acusado e prova documental.
3. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação para reduzir a pena aplicada ao réu, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de janeiro de 2011.

Louise Filgueiras
Juíza Federal Convocada

00006 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0002354-44.2002.4.03.6002/MS
2002.60.02.002354-2/MS

RELATORA : Juíza Federal Convocada Louise Filgueiras
APELANTE : MARCOS LUIZ SOARES DA SILVA
ADVOGADO : LISSANDRO MIGUEL DE CAMPOS DUARTE (Int.Pessoal)

APELADO : Justica Publica
No. ORIG. : 00023544420024036002 1 Vr PONTA PORA/MS

EMENTA

PENAL. MOEDA FALSA. ARTIGO 289, §1º, DO CÓDIGO PENAL. AUTORIA MATERIALIDADE E DOLO DEMONSTRADOS. PROVA TESTEMUNHAL. CONJUNTO PROBATÓRIO. INVIABILIDADE DE DIMINUIÇÃO DA PENA AQUEM DO MÍNIMO LEGAL PELA APLICABILIDADE DA ATENUANTE DA CONFISSÃO ESPONTÂNEA SÚMULA N. 231 DO STJ. CABERÁ AO JUÍZO DAS EXECUÇÕES ANALISAR A CONVENIÊNCIA E OPORTUNIDADE DA MODALIDADE DE PENA RESTRITIVA DE DIREITOS FIXADA AO RÉU. RECURSO DESPROVIDO.

1. Materialidade demonstrada pelo auto de prisão em flagrante delito (fls. 14/17), auto de exibição e apreensão (fl. 24) e laudo pericial da cédula falsa apreendida, concluindo que é de boa qualidade, com atributos para iludir o homem com discernimento mediano (fls. 36/38).
2. Declarações das testemunhas confirmam a autoria delitiva e o dolo.
3. A Súmula n. 231 do Superior Tribunal de Justiça estabelece que a incidência de circunstância atenuante não pode conduzir à redução da pena abaixo do mínimo legal, o que se aplica à confissão (CP, art. 65, III, *d*).
4. Eventual impossibilidade no cumprimento da pena alternativa deverá ser analisada pelo Juízo das Execuções Criminais, que avaliara a oportunidade e conveniência de alteração nesse mister, bem como a comprovação da motivação do réu.
5. Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 31 de janeiro de 2011.

Louise Filgueiras
Juíza Federal Convocada

00007 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001240-18.2002.4.03.6181/SP
2002.61.81.001240-4/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Louise Filgueiras
APELANTE : WANG ZUN ZHONG
ADVOGADO : MARIANA COSTA GUIMARAES (Int.Pessoal)
: ANNE ELISABETH NUNES DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)

APELADO : Justica Publica

EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. DESCAMINHO. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. DOSIMETRIA.

1. Materialidade e autoria comprovadas.
2. É justificável a aplicação da pena acima do mínimo legal tendo em vista o elevado valor dos tributos elididos, que deve ser considerado a título de conseqüências do delito.
3. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 31 de janeiro de 2011.

Louise Filgueiras
Juíza Federal Convocada

00008 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007704-46.2003.4.03.6109/SP
2003.61.09.007704-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 101/102vº
INTERESSADO : CLAUDIR NALIN
ADVOGADO : WINSTON SEBE e outro
No. ORIG. : 00077044620034036109 2 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO DE APELAÇÃO E À REMESSA OFICIAL, NOS TERMOS DO ART. 557, "CAPUT", DO CPC - DECISÃO MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO.

1. Para a utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve-se enfrentar, especificamente, a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar que aquele recurso não é manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência deste Tribunal ou das Cortes Superiores.
2. Decisão que, nos termos do art. 557, "caput", do CPC, negou seguimento ao recurso e à remessa oficial, em conformidade com o entendimento pacificado pelas Egrégias Cortes Superiores, no sentido (1) de que são inconstitucionais os prazos previstos nos artigos 45 e 46 da Lei nº 8212/91 (STJ, AI no REsp nº 616348 / MG, Corte Especial, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, DJ 15/10/2007, pág. 210; STF, Súmula Vinculante nº 08) e (2) de que se aplicam, às contribuições previdenciárias, os prazos previstos no Código Tributário Nacional (STJ, AgRg no REsp nº 1063044 / SC, 2ª Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 19/12/2008; AgRg no REsp nº 790875/PR, 1ª Turma, Relatora Ministra Denise Arruda, DJe 11/02/2009)
3. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida, não sendo suficiente a transcrição de julgados da Corte Superior, cujo entendimento não se aplica ao caso em exame.
4. Recurso improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 31 de janeiro de 2011.
RAMZA TARTUCE
Desembargadora Federal Relatora

00009 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001467-48.2003.4.03.6124/SP
2003.61.24.001467-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : MARIA CHRISTINA FUSTER SOLER BERNARDO
: OSWALDO SOLER JUNIOR
ADVOGADO : JOAO HENRIQUE CAPARROZ GOMES e outro
APELANTE : Justica Publica
EXTINTA A PUNIBILIDADE : IVONI FUSTER CORBY SOLER falecido
APELADO : OS MESMOS

EMENTA

PENAL. APROPRIAÇÃO INDÉBITA PREVIDENCIÁRIA. DECRETAÇÃO DE NULIDADE. NECESSIDADE DE COMPROVAR O PREJUÍZO SOFRIDO. PERÍCIA. DESNECESSIDADE. SUSPENSÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA. PARCELAMENTO. INCLUSÃO DOS CRÉDITOS REFERIDOS NA DENÚNCIA. EXIGIBILIDADE. INÉPCIA DA DENÚNCIA. MATERIALIDADE. AUTORIA. DOLO ESPECÍFICO. PRESCINDIBILIDADE. EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE. PARCELAMENTO. INADMISSIBILIDADE. DIFICULDADES FINANCEIRAS. IMPROCEDÊNCIA. ANTECEDENTES. INQUÉRITOS E PROCESSOS EM ANDAMENTO. PENA-BASE. MAJORAÇÃO. INADMISSIBILIDADE.

1. A nulidade somente será decretada quando resultar prejuízo para a parte, em conformidade com o disposto no art. 563 do Código de Processo Penal.
2. É dispensável para configurar a materialidade do crime de apropriação indébita previdenciária a realização de perícia contábil, sobretudo se fundar a denúncia em processo administrativo apto à caracterização do crime.

3. Conforme estabelece o § 2º do art. 1º da Lei n. 11.491/09, as dívidas objeto do pedido de parcelamento devem ser "consolidadas pelo sujeito passivo". Para efeito de lograr a suspensão da pretensão punitiva, cumpre ficar demonstrado que os créditos objeto da denúncia foram efetivamente consolidados no parcelamento, razão por que é insuficiente o mero termo de opção e o início do pagamento sem que se tenha nos autos do processo-crime elementos idôneos de que aludidos créditos fizeram parte do parcelamento fiscal.

4. A denúncia oferecida pelo Ministério Público Federal (fls. 2/4) preenche os requisitos formais do art. 41 do Código de Processo Penal. O fato criminoso está exposto com clareza, possibilitando o adequado exercício de defesa pelos acusados.

5. Autoria e materialidade comprovadas.

6. O delito de apropriação de contribuições previdenciárias não exige *animus rem sibi habendi* para sua caracterização. O fato sancionado penalmente consiste em deixar de recolher as contribuições, vale dizer, uma omissão ou inação, sendo delito omissivo próprio, que se configura pela abstenção de praticar a conduta exigível. Não exige, portanto, que o agente quera ficar com o dinheiro de que tem a posse para si mesmo, invertendo o ânimo da detenção do numerário.

7. O parcelamento não extingue o crédito tributário, mas tão-somente o suspende (CTN, art. 151, VI). Portanto, não enseja a extinção da punibilidade o que somente ocorre se houver também a extinção do crédito que a enseja.

8. A mera existência de dificuldades financeiras, as quais, por vezes, perpassam todo o corpo social, não configura *ipso facto* causa suprallegal de exclusão de culpabilidade por inexigibilidade de conduta diversa quanto ao delito de não-repasse de contribuições previdenciárias. O acusado tem o ônus de provar que, concretamente, não havia alternativa ao não-repasse das contribuições.

9. "É vedada a utilização de inquéritos policiais e ações penais em curso para agravar a pena-base" (STJ, Súmula n. 444).

10. Preliminares rejeitadas e apelação da defesa provida em parte. Apelação da acusação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar as preliminares, dar parcial provimento ao recurso da defesa e dar provimento ao recurso da acusação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de janeiro de 2011.

Louise Filgueiras

Juíza Federal Convocada

00010 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0008105-78.2004.4.03.6119/SP
2004.61.19.008105-9/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Louise Filgueiras

APELANTE : TERESA DAFAS

ADVOGADO : SANDRA SOSNOWIJ DA SILVA e outro

APELANTE : DULCINEIA LOURDES DE SOUSA

ADVOGADO : FABIO ALBERT DA SILVA (Int.Pessoal)

APELADO : Justica Publica

No. ORIG. : 00081057820044036119 4 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

ESTELIONATO PREVIDENCIÁRIO. PRESCRIÇÃO. CRIME INSTANTÂNEO. PENA IN CONCRETO. EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE. APELAÇÕES PREJUDICADAS.

1 A pena fixada na sentença, descontado o acréscimo decorrente da continuidade delitiva, é de 2 (dois) anos, 10 (dez) meses e 20 (vinte) dias para Tereza, e 2 anos e 6 (seis) meses para Dulcinéia. Sem recurso da acusação, essa é a pena a ser considerada para fins de prescrição, cujo prazo é de 8 (oito) anos, a teor do inciso IV do art. 109 do Código Penal.

2. Entre a data dos fatos (23.03.98, fl. 83) e a data do recebimento da denúncia (10.10.06, fl. 229), passaram-se mais de 8 (oito) anos, restando superado o prazo prescricional supramencionado.

3. Parecer ministerial acolhido. Extinção da punibilidade decretada. Apelações julgadas prejudicadas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher o parecer ministerial para decretar a extinção da punibilidade das rés e julgar prejudicadas as suas apelações, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de janeiro de 2011.
Louise Filgueiras
Juíza Federal Convocada

00011 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000200-30.2005.4.03.6105/SP
2005.61.05.000200-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : Justica Publica
APELADO : GLAZIA DO BOM PARTO DA SILVA RODRIGUES
: BENEDITO CANDIDO DE SOUZA
ADVOGADO : MATHEUS RODRIGUES MARQUES (Int.Pessoal)
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
NÃO OFERECIDA : FRANCISCO JOSE NAZARENO SILVA SOEIRO
DENÚNCIA : ROSANGELA BENIGNO DE OLIVEIRA
: JONAS RAMOS SOARES
: MIGUEL MUNHOES DE SOUZA
: EVANI GOMES DE SA
: PATRICIA AMANCIO MARTINS DA SILVA
: GIANCARLO SARETTO
: JOSE ALBERICO CARACIOLO
No. ORIG. : 00002003020054036105 1 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. DESCAMINHO. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. LEI N. 10.522/02, ART. 20. CRÉDITO TRIBUTÁRIO NÃO SUPERIOR A R\$10.000,00. APLICABILIDADE.

1. O delito de descaminho não se resolve exclusivamente no campo tributário, pois tutela também a atividade administrativa concernente à internação de mercadorias estrangeiras no País. Por essa razão, penso que o princípio da insignificância deve ser aplicado com reservas, pois a matéria transcende o aspecto pecuniário da infração. Ocorre que o Supremo Tribunal Federal fixou o entendimento de ser aplicável o princípio da insignificância ao delito de descaminho quando o valor do débito tributário não exceder a R\$10.000,00 (dez mil reais), dado que a Lei n. 10.522/02, art. 20, estabelece que serão arquivados, sem baixa na distribuição, as execuções fiscais de valor igual ou inferior a esse montante.

2. Sem embargo de entendimento em sentido contrário, uma vez reconhecida a aplicabilidade do princípio da insignificância, este concerne ao fato, não ao agente. A circunstância de o agente ter antecedentes ou perpetrar conduta delitativa posteriormente ao fato não é elemento apto a tornar relevante ou irrelevante a conduta para efeito de tipificação: um contumaz delinqüente, por assim dizer, pode eventualmente realizar conduta desprovida de significado penal. Do contrário, haveria nítida ofensa ao princípio da presunção da inocência, pois a condenação decorre menos do fato cometido e mais do passado do agente.

3. O ICMS é tributo de competência do estadual, de maneira que não pode ser considerado para aplicação do limite de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), tratado pelo art. 20 da Lei n. 10.522/02.

4. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 31 de janeiro de 2011.
Louise Filgueiras
Juíza Federal Convocada

00012 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0002324-62.2005.4.03.6112/SP
2005.61.12.002324-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : JAMESSON FRANCO

ADVOGADO : JOSE RENATO WATANABE e outro
APELADO : Justica Publica
NÃO OFERECIDA : NORMA SUELI ZAGO FRANCO
DENÚNCIA : ANA CAROLINA FRANCO
No. ORIG. : 00023246220054036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

**PENAL. APROPRIAÇÃO INDÉBITA PREVIDENCIARIA.
PRESCRIÇÃO. EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE.**

1. Está prescrita a pretensão punitiva do Estado se entre a data do recebimento da denúncia e a data da sentença condenatória houver transcorrido tempo superior ao prazo prescricional, considerada a pena concretamente aplicada.
2. Acolhido parecer ministerial e decretada a extinção da punibilidade do réu. Apelação prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher o parecer ministerial para decretar a extinção da punibilidade do acusado e julgar prejudicada a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de janeiro de 2011.
Louise Filgueiras
Juíza Federal Convocada

00013 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0010200-55.2005.4.03.6181/SP
2005.61.81.010200-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
APELANTE : Justica Publica
APELADO : REGINA HELENA DE MIRANDA
: SOLANGE APARECIDA ESPALAO FERREIRA
: ROSELI SILVESTRE DONATO
ADVOGADO : JOAQUIM TROLEZI VEIGA
CO-REU : ELIAS KLU
: EDUARDO ROCHA
NÃO OFERECIDA : MARLENE PROMEZIO ROCHA
DENÚNCIA : MARCELO RICARDO ROCHA
: PATRICIA NELI ROCHA
: WALDOMIRO ANTONIO JOAQUIM PEREIRA
: ALBANO CARLOS DE CARVALHO

EMENTA

PENAL - PROCESSUAL PENAL - ESTELIONATO PRATICADO CONTRA ENTIDADE DE DIREITO PÚBLICO - ARTIGO 171, § 3º do CÓDIGO PENAL - AUTORIA E MATERIALIDADE DO DELITO AMPLAMENTE COMPROVADAS EM RELAÇÃO ÀS RÉS REGINA E ROSELI - PENA APLICADA ACIMA DO MÍNIMO LEGAL - REGIME INICIAL DE CUMPRIMENTO DE PENA MAIS GRAVOSO - CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS - MANTIDA A ABSOLVIÇÃO DA ACUSADA SOLANGE - RECURSO DA ACUSAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. A autoria e a materialidade do delito restaram amplamente demonstradas, por meio do Processo Administrativo, do Laudo de Exame Grafotécnico, pelas declarações prestadas por Elias Klu, no sentido de que nunca trabalhou na empresa "Indústrias Reunidas Irmãos Spina S/A", pela cópia do Processo Administrativo Disciplinar que culminou com a demissão das servidoras ROSELI, SOLANGE e REGINA, bem como pela carta anônima enunciando EDUARDO e REGINA como peças-chaves no esquema de fraudes.
2. O depoimento de Euclides Paulino da Silva Neto, funcionário público federal que trabalhou no inquérito administrativo, concluiu que o fato de terem sido protocolados diversos requerimentos de benefícios da mesma empresa e exatamente com as mesmas particularidades (extravio da carteira, trabalho de menor na mesma empresa e em condições insalubres) certamente chamariam a atenção dos funcionários daquele posto de atendimento. A corroborar as evidências acerca do esquema fraudulento montado pelos quatro agentes, Elias Klu declarou na fase investigatória que o pagamento feito à Eduardo Rocha seria dividido entre três funcionários do INSS.

3. Há documentos nos autos que demonstram a atuação decisiva das três servidoras no processo de concessão do benefício em nome de Elias Klu (protocolo, informações tempo de serviço, informação de valores, despacho concessório) exatamente como se tem visto nos inúmeros casos em que o pedido de benefício foi requerido por Eduardo Rocha.
4. Os extratos e cheques das contas correntes de REGINA e de ROSELI demonstram a ocorrência de movimentações financeiras incompatíveis com os vencimentos das servidoras públicas, o que por si só atesta e caracteriza o dolo com que agiram as apeladas repetidamente, com a utilização do mesmo "modus operandi", em mais de duzentos processos concessórios de benefícios previdenciários, fornecendo ao julgador os elementos necessários a fundamentar um decreto de condenação. Referidos documentos demonstram ainda que o próprio Eduardo Rocha efetuou diversos depósitos na conta de Regina Helena de Miranda, bem como atestam a existência de depósitos entre as apeladas Regina e Roseli, o que vem confirmar e completar o extenso conjunto probatório já produzido, provando a autoria, a materialidade do delito e dolo.
5. Todavia, em relação à acusada SOLANGE, não se pode ter a mesma certeza pois, somente com acervo de prova documental acerca da atuação da servidora no processo de concessão do benefício, não se logrou provar que sua atuação foi dolosa.
6. No que tange a reunião dos processos em que Eduardo Rocha figura como réu para o fim de unificação das penas, o reconhecimento da continuidade delitiva poderá ser feito na fase de execução, caso sobrevenham condenações que comportem a aplicação do instituto.
7. Dosimetria da pena. Regina Helena de Miranda e Roseli Silvestre Donato ostentam impressionante quantidade de inquéritos e ações que se referem a delitos de estelionato contra a Previdência Social, sendo duas condenações penais, com trânsito em julgado (Proc. 2005.61.81.008713-2 e 2001.61.81.006159-9), que embora não possam ser consideradas para efeito de reincidência, se mostram suficientes a demonstrar que elas possuem personalidade voltada para a criminalidade; a conduta social, as circunstâncias e as conseqüências gravosas, em face do vultoso prejuízo causado ao ente previdenciário.
8. Pena-base fixada acima do mínimo legal, ou seja, em 03 (três) anos e 01 (um) mês de reclusão, mais 50 (cinquenta) dias-multa, para cada uma. Aplicada a causa de aumento de pena prevista no § 3º, do artigo 171, do Código Penal, no percentual de 1/3 (um terço) a pena definitiva resulta em de 04 (quatro) anos 01 (um) mês e 10 (dez) dias de reclusão, mais 65 (sessenta e cinco) dias multa, no valor unitário mínimo legal, para cada uma, no regime inicial fechado.
9. Recurso do Ministério Público Federal parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, em que são partes os acima indicados, **ACORDAM** os Desembargadores da Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, nos termos do relatório e voto da Senhora Relatora, constantes dos autos, e na conformidade da ata de julgamento, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, por unanimidade, em dar parcial provimento ao recurso do Ministério Público Federal, para condenar REGINA HELENA DE MIRANDA e ROSELI SILVESTRE DONATO, pela prática do delito previsto no artigo 171, § 3º do Código Penal, às penas de 04 (quatro) anos 01 (um) mês e 10 (dez) dias de reclusão, mais 65 (sessenta e cinco) dias multa, no valor unitário mínimo legal, para cada uma, regime inicial fechado, mantendo a absolvição da acusada SOLANGE APARECIDA ESPALAO FERREIRA.

São Paulo, 31 de janeiro de 2011.

RAMZA TARTUCE
Desembargadora Federal

00014 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0003996-89.2006.4.03.6106/SP
2006.61.06.003996-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : GRAZIELA LEITE
ADVOGADO : CLAUDIO VIANNA CARDOSO JUNIOR e outro
APELADO : Justica Publica
No. ORIG. : 00039968920064036106 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

PENAL. APROPRIAÇÃO INDÉBITA PREVIDENCIÁRIA. CONSTITUCIONALIDADE. INÉPCIA DA DENÚNCIA. MATERIALIDADE. PERÍCIA. DESNECESSIDADE. AUTORIA. DOLO ESPECÍFICO. PRESCINDIBILIDADE. DIFICULDADES FINANCEIRAS. IMPROCEDÊNCIA. VALOR DAS CONTRIBUIÇÕES. CIRCUNSTÂNCIA JUDICIAL. CRIME CONTINUADO. PENA DE MULTA. UNIFICAÇÃO.

1. A denúncia oferecida pelo Ministério Público Federal (fls. 2/3) preenche os requisitos formais do art. 41 do Código de Processo Penal. O fato criminoso está exposto com clareza, possibilitando o adequado exercício de defesa pelo acusado.
2. É suficiente, para comprovar a materialidade delitiva da apropriação indébita previdenciária, os documentos que instruíram o processo administrativo, a constituição definitiva do crédito tributário e o lançamento fiscal (NFLD, DEBCAD etc.), sendo prescindível a elaboração de prova pericial.
3. Autoria e materialidade comprovadas.
4. O delito de apropriação de contribuição previdenciária não se resolve em prisão por dívida, pois, embora o inadimplimento seja inerente à configuração do fato, a sanção decorre da supressão do valor respectivo da disponibilidade do empregado e da Seguridade Social, independentemente da sua destinação posterior. Trata-se de tutela penal aos valores consagrados na Constituição da República, em seus artigos 194 e seguintes. Precedentes do STF e do STJ.
5. O delito de apropriação de contribuições previdenciárias não exige *animus rem sibi habendi* para sua caracterização. O fato sancionado penalmente consiste em deixar de recolher as contribuições, vale dizer, uma omissão ou inação. Não exige, portanto, que o agente queira ficar com o dinheiro de que tem a posse para si mesmo, invertendo o ânimo da detenção do numerário.
6. A mera existência de dificuldades financeiras, as quais, por vezes, perpassam todo o corpo social, não configura *ipso facto* causa supralegal de exclusão de culpabilidade por inexigibilidade de conduta diversa quanto ao delito de não-repasse de contribuições previdenciárias. O acusado tem o ônus de provar que, concretamente, não havia alternativa ao não-repasse das contribuições.
7. As conseqüências do delito, aí incluído o prejuízo causado à Previdência Social, consistem em circunstância judicial passível de exasperar a pena-base (CP, art. 59). O número de delitos perpetrado pelo agente é relevante para estabelecer o acréscimo pela continuidade delitiva (CP, art. 71).
8. No crime continuado, a unificação deve alcançar, também, a pena de multa.
9. Parecer ministerial acolhido. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher o parecer ministerial e negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de janeiro de 2011.

Louise Filgueiras

Juíza Federal Convocada

00015 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001084-71.2006.4.03.6122/SP
2006.61.22.001084-8/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Louise Filgueiras

APELANTE : MARCOS GUIMARAES LUIZ

ADVOGADO : CAMILA ROSIN BOTAN (Int.Pessoal)

APELADO : Justica Publica

No. ORIG. : 00010847120064036122 1 Vr TUPA/SP

EMENTA

PENAL. MOEDA FALSA. ARTIGO 289, §1º, DO CÓDIGO PENAL. AUTORIA, MATERIALIDADE E DOLO DEMONSTRADOS. PROVA TESTEMUNHAL. CONJUNTO PROBATÓRIO. INVIABILIDADE DE ALTERAÇÃO DA PENA E DO REGIME PRISIONAL. RÉU RINCIDENTE. INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 33, § 2º, B, DO CÓDIGO PENAL. REGIME FECHADO. RECURSO DESPROVIDO.

1. Materialidade demonstrada pelo boletim de ocorrência (fls. 8/9), auto de exibição e apreensão (fl. 10) e laudos periciais das cédulas falsas apreendidas, concluindo que são de boa qualidade, com atributos para iludir o homem com discernimento mediano (fls. 12/13 e 29/31).
2. Palavras do réu, a despeito de negar o conhecimento sobre a falsidade das cédulas, e declarações de testemunha confirmam a autoria delitiva.
3. Mantida a pena e o regime de pena fixado (fechado), haja vista a necessidade de uma maior reprovação para a conduta perpetrada pelo condenado, que demonstra culpabilidade acima da média.
4. Código Penal dispõe que o condenado reincidente deve iniciar o cumprimento de sua pena sempre no regime fechado, pouco importando o montante de sua pena, e, na espécie, o recorrido é reincidente, conforme se verifica da certidão de fl. 125.
5. Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 31 de janeiro de 2011.
Louise Filgueiras
Juíza Federal Convocada

00016 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001696-06.2006.4.03.6123/SP
2006.61.23.001696-3/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Louise Filgueiras
APELANTE : CELSO LUIZ ALVES DE MOURA
ADVOGADO : VALQUIRIA GOMES DA SILVA e outro
APELANTE : VALDEMIR CARLOS BALDE
ADVOGADO : RODRIGO MIRANDA MELO DA CUNHA e outro
APELADO : Justica Publica
No. ORIG. : 00016960620064036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

EMENTA

PENAL. LEI N. 8.137/90, ART. 1º, I e IV. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. CUSTAS. ISENÇÃO.

1. Materialidade comprovada pelo auto de infração constante do processo administrativo-fiscal.
2. Autoria comprovada pela prova documental e pelas declarações dos acusados.
3. Ainda que beneficiário da assistência judiciária gratuita, o réu deve ser condenado ao pagamento das custas processuais (CPP, art. 804), ficando, no entanto, sobrestado o pagamento, enquanto perdurar o estado de pobreza, pelo prazo de 5 (cinco) anos, ocorrendo, após, a prescrição da obrigação (Lei n. 1.060/50, art. 12). A isenção deverá apreciada na fase de execução da sentença, mais adequada para aferir a real situação financeira do condenado:
4. Apelações desprovidas.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 31 de janeiro de 2011.
Louise Filgueiras
Juíza Federal Convocada

00017 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001012-69.2006.4.03.6127/SP
2006.61.27.001012-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : JAIR DONIZETI MAZZIERO
ADVOGADO : ORESTES MAZIEIRO e outro
APELADO : Justica Publica
NÃO OFERECIDA DENÚNCIA : SILVIA HELENA MAZZIERO
No. ORIG. : 00010126920064036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

EMENTA

PENAL. APROPRIAÇÃO INDÉBITA PREVIDENCIÁRIA. MATERIALIDADE. AUTORIA. ABOLITIO CRIMINIS. INEXISTÊNCIA. EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE. PARCELAMENTO. INADMISSIBILIDADE. PARCELAMENTO. COMPROVAÇÃO. EXIGIBILIDADE. DOLO ESPECÍFICO. PRESCINDIBILIDADE. DIFICULDADES FINANCEIRAS. IMPROCEDÊNCIA. EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE. PRESCRIÇÃO.

1. Autoria e materialidade comprovadas.
2. A Lei n. 8.866/94, em seus arts. 2º, I, e 3º, *caput*, dispõe que a declaração feita pela pessoa física ou jurídica do valor descontado ou recebido de terceiro, constante em folha de pagamento ou outro documento fixado na legislação tributária ou previdenciária e não recolhido aos cofres públicos, constitui prova literal para se caracterizar a situação de depositário infiel e legitima o ajuizamento de ação civil para recolhimento do valor do tributo descontado, com os

correspondentes acréscimos legais. Trata-se, como visto, de diploma de natureza civil, porquanto impõe sanção meramente civil e que, por tal razão, não interfere no âmbito de incidência da lei penal. Assim, o advento da Lei n. 8.866/94 não implicou *abolitio criminis*, pelo simples fato de que a mencionada lei não descriminalizou a conduta típica penal definida pelo art. 95, *d*, da Lei n. 8.212/91, apenas estabeleceu sanção civil. Por outro lado, o artigo 3º da Lei n. 9.983/00 apenas alterou a base legal da imputação do crime da alínea *d* do artigo 95 da Lei n. 8.212/1991 para o artigo 168-A do Código Penal, sem alterar o elemento subjetivo do tipo, que é o dolo genérico, não havendo que se falar em *abolitio criminis*. Precedentes do STJ e do STF.

3. O parcelamento não extingue o crédito tributário, mas tão-somente o suspende (CTN, art. 151, VI). Portanto, não enseja a extinção da punibilidade o que somente ocorre se houver também a extinção do crédito que a enseja.

4. Conforme estabelece o § 2º do art. 1º da Lei n. 11.491/09, as dívidas objeto do pedido de parcelamento devem ser "consolidadas pelo sujeito passivo". Para efeito de lograr a suspensão da pretensão punitiva, cumpre ficar demonstrado que os créditos objeto da denúncia foram efetivamente consolidados no parcelamento, razão por que é insuficiente o mero termo de opção e o início do pagamento sem que se tenha nos autos do processo-crime elementos idôneos de que aludidos créditos fizeram parte do parcelamento fiscal.

5. O delito de apropriação de contribuições previdenciárias não exige *animus rem sibi habendi* para sua caracterização. O fato sancionado penalmente consiste em deixar de recolher as contribuições, vale dizer, uma omissão ou inação, sendo delito omissivo próprio, que se configura pela abstenção de praticar a conduta exigível. Não exige, portanto, que o agente quera ficar com o dinheiro de que tem a posse para si mesmo, invertendo o ânimo da detenção do numerário.

6. A mera existência de dificuldades financeiras, as quais, por vezes, perpassam todo o corpo social, não configura *ipso facto* causa suprallegal de exclusão de culpabilidade por inexigibilidade de conduta diversa quanto ao delito de não-repasse de contribuições previdenciárias. O acusado tem o ônus de provar que, concretamente, não havia alternativa ao não-repasse das contribuições.

7. Estão prescritos os fatos anteriores a 09.98, pois entre esses e a data do recebimento da denúncia (29.11.07), passaram-se mais de 4 (quatro) anos.

8. Apelação provida em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de janeiro de 2011.

Louise Filgueiras

Juíza Federal Convocada

00018 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000683-59.2007.4.03.6115/SP

2007.61.15.000683-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Louise Filgueiras

APELANTE : ALBERTO LABADESSA

ADVOGADO : ANTERO LISCIOTTO e outro

APELADO : Justica Publica

EMENTA

PENAL. LEI N. 8.666/93. FRAUDE À LICITAÇÃO. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. ERRO DE TIPO NÃO CONFIGURADO. CONTINUIDADE DELITIVA MANTIDA.

1. A defesa não comprovou que o material adquirido se caracterizava como material de urgência, ou ainda, que justificasse a supressão do devido procedimento licitatório.

2. Contrariamente ao afirmado pela defesa, as compras irregulares efetuadas não eram de pequeno valor, a encontrar amparo legal no art. 24, II, da Lei n. 8.666/93.

3. A defesa não provou que a aquisição realizada mostrava-se de produtor ou fornecedor exclusivo, de modo a dispensar-se o procedimento licitatório, nos moldes do art. 25, I, da Lei n. 8.666/93;

4. Inviável a alegação de erro de tipo, haja vista que, pela continuidade das compras realizadas, mês a mês, durante todo o exercício de 2000, fato a ensejar, inclusive, a caracterização de continuidade delitiva, não há como se sustentar tal escusa, ao contrário, denota total conhecimento sobre a ilicitude do fato, e não falsa percepção da realidade;

5. Ao contrário do asseverado pela defesa, não houve, sequer, parecer jurídico sobre as referidas aquisições, conforme depoimento da testemunha Leda Maria Cardinal de Aquino, no qual afirmou que as dispensas não passavam pelo departamento jurídico, pois tais compras eram feitas internamente, tratando-se de valores menores, que não passavam pelo departamento jurídico. A testemunha também asseverou que os "kits" poderiam ser oferecidos por outras empresas (fls. 1020/1021);

6. Nas mesmas condições de modo, tempo, e lugar de execução, o réu praticou a conduta típica, no período compreendido entre outubro de 1999 e dezembro de 2000, em continuidade delitiva, realizando a aquisição de materiais e contratação de serviços, sem prévia licitação, ou sem a necessária formalização dos procedimentos de dispensa e inexigibilidade.

7. Autoria e materialidade comprovadas.

8. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 31 de janeiro de 2011.

Louise Filgueiras

Juíza Federal Convocada

00019 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001580-66.2007.4.03.6122/SP

2007.61.22.001580-2/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Louise Filgueiras
APELANTE : RICARDO ALEXANDRE MARTINS
ADVOGADO : CLAUDEMIR ANTÔNIO NAVARRO JÚNIOR e outro
APELADO : Justica Publica
SUSPENSÃO ART 89 L : GISELE MARCELA DE OLIVEIRA (desmembramento)
9099/95
No. ORIG. : 00015806620074036122 1 Vr TUPA/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. DESCAMINHO. AUTORIA. MATERIALIDADE.

1. Materialidade do delito demonstrada.
2. O cálculo dos tributos incidentes em caso de importação regular, demonstra que o total elidido foi de R\$ 13.329,28 (treze mil, trezentos e vinte e nove reais e vinte e oito centavos).
3. Autoria comprovada. As declarações do réu em Juízo, mostraram-se contraditórias e a versão apresentada por ele está isolada do conjunto probatório colhido, o que apenas denota suas intenções em se esquivar da responsabilidade penal.
4. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 31 de janeiro de 2011.

Louise Filgueiras

Juíza Federal Convocada

00020 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0014951-17.2007.4.03.6181/SP

2007.61.81.014951-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : Justica Publica
APELADO : SILVIA TEREZINHA TAVARES PEREIRA
ADVOGADO : DOUGLIMAR DA SILVA MORAIS (Int.Pessoal)
: ANNE ELISABETH NUNES DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
No. ORIG. : 00149511720074036181 4P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. ART. 1º DA LEI N. 8.137/90. MOVIMENTAÇÃO FINANCEIRA. OMISSÃO DE RECEITA. TIPICIDADE. CONTINUIDADE DELITIVA.

1. A existência de valores creditados em conta corrente ou investimentos em instituição financeira, sem a adequada comprovação de origem configura o delito de sonegação fiscal.
2. Autoria e materialidade demonstrada pelo conjunto probatório.
3. A circunstância de o delito de sonegação de Imposto sobre a Renda depender, conforme o caso, da entrega anual da declaração de ajuste não é impeditiva para o reconhecimento da continuidade delitiva, na hipótese de preenchidos os requisitos do art. 71 do Código Penal.
4. Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar à apelação interposta pelo Ministério Público Federal para condenar Sílvia Terezinha Tavares Pereira a 3 (três) anos e 6 (seis) meses de reclusão, regime inicial aberto, e 17 (dezesete) dias-multa, no valor unitário de 1 (um) salário mínimo vigente ao tempo dos fatos, devidamente corrigido, pela prática do delito do art. 1º, I, da Lei n. 8.137/90, c. c. o art. 71 do Código Penal, substituída a pena privativa de liberdade por 2 (duas) restritivas de direitos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de janeiro de 2011.

Louise Filgueiras

Juíza Federal Convocada

00021 RECURSO EM SENTIDO ESTRITO Nº 0001516-82.2008.4.03.6005/MS

2008.60.05.001516-1/MS

RELATORA : Juíza Federal Convocada Louise Filgueiras

RECORRENTE : Justiça Pública

RECORRIDO : RODRIGO DOMINGUES DE OLIVEIRA

ADVOGADO : SONIA MARIA HERNANDES GARCIA BARRETO

No. ORIG. : 00015168220084036005 1 Vr PONTA PORA/MS

EMENTA

PENAL. DESCAMINHO. RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. RECEBIMENTO DA DENÚNCIA. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA . LEI N. 10.522/02, ART. 20. CRÉDITO TRIBUTÁRIO NÃO SUPERIOR A R\$10.000,00. APLICABILIDADE.

1. O delito de descaminho não se resolve exclusivamente no campo tributário, pois tutela também a atividade administrativa concernente à internação de mercadorias estrangeiras no País. Por essa razão, penso que o princípio da insignificância deve ser aplicado com reservas, pois a matéria transcende o aspecto pecuniário da infração. Ocorre que o Supremo Tribunal Federal fixou o entendimento de ser aplicável o princípio da insignificância ao delito de descaminho quando o valor do débito tributário não exceder a R\$10.000,00 (dez mil reais), dado que a Lei n. 10.522/02, art. 20, estabelece que serão arquivados, sem baixa na distribuição, as execuções fiscais de valor igual ou inferior a esse montante. Por essa razão, o Superior Tribunal de Justiça veio a editar precedente nos termos da Lei n. 11.672/08 para o efeito de se ajustar àquela orientação jurisprudencial (STF, 1ª Turma, RHC n. 96.545, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, j. 16.06.09; 2ª Turma, HC n. 96.374, Rel. Min. Ellen Gracie, j. 31.03.09; STJ, REsp n. 1.112.748, Rel. Min. Felix Fischer, j. 09.09.09).

2. Sem embargo de entendimento em sentido contrário, uma vez reconhecida a aplicabilidade do princípio da insignificância, este concerne ao fato, não ao agente. A circunstância de o agente ter antecedentes ou perpetrar conduta delitiva posteriormente ao fato não é elemento apto a tornar relevante ou irrelevante a conduta para efeito de tipificação: um contumaz delinqüente, por assim dizer, pode eventualmente realizar conduta desprovida de significado penal. Do contrário, haveria nítida ofensa ao princípio da presunção da inocência, pois a condenação decorre menos do fato cometido e mais do passado do agente. Por tais motivos, reputo pertinente o entendimento já externado pelo Supremo Tribunal Federal (RE n. 514.531, Rel. Min. Joaquim Barbosa, j. 21.10.08 e AI n. 559904, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, j. 07.06.05).

3. Recurso em sentido estrito desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 31 de janeiro de 2011.

Louise Filgueiras

Juíza Federal Convocada

00022 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0002482-18.2008.4.03.6111/SP
2008.61.11.002482-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : FARID MOYSES ELIAS
ADVOGADO : GLAUCO MARCELO MARQUES e outro
APELADO : Justica Publica
REU ABSOLVIDO : JAMIL MOYSES ELIAS
No. ORIG. : 00024821820084036111 1 Vr MARILIA/SP

EMENTA

PENAL. APROPRIAÇÃO INDÉBITA PREVIDENCIÁRIA. REDUÇÃO DO PRAZO. CÓDIGO PENAL, ART. 115. ACUSADO COM IDADE SUPERIOR A 70 (SETENTA) ANOS NA DATA DA SENTENÇA. APLICABILIDADE. PRESCRIÇÃO. EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE.

1. O prazo prescricional é reduzido pela metade para o acusado que na data da sentença, seja maior de 70 (setenta) anos.
2. Está prescrita a pretensão punitiva do Estado se entre a data do último fato delituoso e a data do recebimento da denúncia houver transcorrido tempo superior ao prazo prescricional, considerada a pena concretamente aplicada e o fato do acusado na data da sentença ter mais de 70 (setenta) anos de idade.
3. Acolhido parecer ministerial e decretada a extinção da punibilidade do réu. Apelação prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher o parecer ministerial para decretar a extinção da punibilidade do acusado e julgar prejudicada a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de janeiro de 2011.

Louise Filgueiras

Juíza Federal Convocada

00023 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000771-39.2008.4.03.6123/SP
2008.61.23.000771-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : Justica Publica
APELADO : JOSE ROBERTO DE GOY
: JOSE CARLOS CROTH
: JOSE FRANCISCO ALVES PINTO
: LUIZ ALBERTO BRUNIALTI
: JOSE LUIZ CAVALLO
ADVOGADO : FABIANO RODRIGUES DOS SANTOS
No. ORIG. : 00007713920084036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. APROPRIAÇÃO INDÉBITA PREVIDENCIÁRIA. MATERIALIDADE. AUTORIA. COOPERATIVA. EXIGIBILIDADE. ERRO DE PROIBIÇÃO. INEXISTÊNCIA. EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE. PRESCRIÇÃO.

1. Autoria e materialidade comprovadas.
2. É, em síntese, exigível a contribuição incidente sobre serviços prestados por cooperados e por intermédio de cooperativas.
3. Para configurar o erro de proibição é necessário que o agente suponha, por erro, que seu comportamento é lícito, vale dizer, há um juízo equivocado sobre aquilo que lhe é permitido fazer na vida em sociedade.
4. Estão prescritos os fatos anteriores a 05.00, pois entre esses e a data do recebimento da denúncia (21.05.08), passaram-se mais de 8 (oito) anos.
5. Apelação provida. Decretada, *ex officio*, a extinção da punibilidade dos fatos anteriores a 05.00.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao recurso e, *ex officio*, decretar a extinção da punibilidade, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de janeiro de 2011.

Louise Filgueiras

Juíza Federal Convocada

00024 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0005640-62.2009.4.03.6106/SP
2009.61.06.005640-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
APELANTE : JOSE SOCORRO CANDIDO JUNIOR reu preso
ADVOGADO : PAULO HENRIQUE LEONARDI (Int.Pessoal)
APELADO : Justica Publica
No. ORIG. : 00056406220094036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

PENAL - PROCESSUAL PENAL - ART. 157, § 2º, INCISOS I e II, DO CP - AUTORIA E MATERIALIDADE COMPROVADAS - RECURSO DA DEFESA IMPROVIDO.

1. A autoria e a materialidade do delito restam amplamente comprovadas por meio da Cópia do Processo Administrativo Efetuado pelos Correios (autos em apenso), do Auto de Prisão em Flagrante Delito (fls. 06/07), do Boletim de Ocorrência de Autoria Conhecida (fls. 33/34), dos Autos de Exibição e Apreensão (fls. 35/36), dos depoimentos prestados e do interrogatório do próprio réu.
2. O apelante tomou a iniciativa de obter uma moto mais potente, na data dos fatos, conduziu o co-autor do delito, passando, por diversas vezes, em frente a agência dos Correios que seria assaltada, esperou até que este entrasse na agência e efetuasse o roubo, mediante uso de arma de fogo, e após ambos efetuarem fuga em alta velocidade, uma vez que foram perseguidos por uma viatura da polícia militar, ele adentrou, juntamente com o outro agente, na residência onde se encontravam dois adolescentes que já o conheciam, e onde foi encontrado o produto do roubo, dentro de uma pochete de propriedade do réu, como por ele próprio admitido, em seu interrogatório (fls. 227), assim como a arma utilizada no delito.
3. De todos esses fatos, resta cristalino que o apelante aderiu, de forma plena, à conduta perpetrada pelo agente que adentrou na agência dos Correios, exercendo grave ameaça, com arma de fogo, com o fim de subtrair o dinheiro lá existente, sendo de rigor sua condenação pelo delito descrito no artigo 157, *caput e § 2º*, incisos I e II, do Código Penal.
4. O concurso de agentes, assim com o uso de arma de fogo restaram plenamente comprovados pelo conjunto probatório juntado aos autos, sendo que tais questões sequer foram objeto de irrisignação por parte da defesa, em razões de apelação.
5. A certeza necessária para que a prática delitativa reste comprovada nem sempre decorre de prova direta, mas pode advir da soma das diversas circunstâncias que cercam o fato.
6. Recurso da defesa desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso da defesa, mantendo, integralmente, a decisão de primeiro grau, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de janeiro de 2011.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00025 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0006611-16.2009.4.03.6181/SP
2009.61.81.006611-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
APELANTE : Justica Publica
APELANTE : DENIS ALEXANDRE DA SENHORA reu preso
ADVOGADO : CRISTIANO FERREIRA DA SILVA
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 00066111620094036181 8P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PENAL - ROUBO - ART. 157, § 2º, incisos I e II - ARTIGO 349 CÓDIGO PENAL - AUTORIA E MATERIALIDADE DELITIVAS COMPROVADAS - IMPORTÂNCIA DA PALAVRA DA VÍTIMA - DEPOIMENTO POLICIAL - VALIDADE - APREENSÃO DA ARMA DE FOGO - DESNECESSIDADE - PENA BASE - ARTIGO 59 CÓDIGO PENAL - SÚMULA 444 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA - PENA DE MULTA - PROPORÇÃO COM A PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE - REGIME INICIAL DE CUMPRIMENTO DE PENA - ARTIGO 33, DO CÓDIGO PENAL - RECURSOS DA DEFESA E DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL PARCIALMENTE PROVIDOS.

1. A autoria e a materialidade delitiva restaram bem demonstradas pelo Auto de Prisão em Flagrante Delito (fls. 05/17), pelo Boletim de Ocorrência de Autoria Conhecida (fls. 19/24), pelo Auto de Exibição e Apreensão (fls. 25/27), pelo Auto de Reconhecimento de Pessoa perante a autoridade policial (fls. 34), pelos Autos de Reconhecimento Pessoal em Juízo (fls. 281 e 282) e pelos diversos depoimentos prestados.
2. As vítimas reconheceram o acusado, com firmeza e segurança, como sendo o autor do delito em questão, devendo ser considerado que, nos crimes contra o patrimônio, a palavra da vítima assume especial relevância, mormente quando o depoimento apresenta-se firme, como ocorreu no caso presente.
3. Os policiais militares, que efetuaram a prisão, foram incisivos ao descrever, tanto na fase inquisitorial quanto em juízo, a tentativa de fuga do apelante no momento da abordagem, bem como sua prisão portando malotes dos Correios e embalagens de *sedex* violadas. Assim, tais depoimentos estão a merecer toda a credibilidade, vez que reiterados, de forma harmônica, em juízo, estando em sintonia com os demais elementos de prova presentes nos autos.
4. No que se refere ao uso de arma de fogo, verifico que restou amplamente demonstrado, pelos diversos depoimentos prestados nos autos, sendo desnecessária sua apreensão para a configuração da causa de aumento correspondente.
5. A lesividade é característica inerente à arma de fogo e, caso a defesa alegue a sua inexistência, a ela caberá a produção da prova de sua alegação, nos termos do artigo 156, do Código de Processo Penal, o que não ocorreu no caso dos autos.
6. Consoante a prova produzida nos autos, a conduta do apelante subsume-se perfeitamente ao tipo do artigo 157, do Código Penal, sendo certo que o próprio apelante exerceu, mediante o uso de arma de fogo, grave ameaça contra as vítimas, com o fim de obter para si e para outrem coisa móvel alheia, não se podendo falar em desclassificação do delito, como pretende a defesa.
7. O fato de o réu ter sido preso no momento em que transportava as embalagens descartadas pelos autores de um segundo crime de roubo, com a finalidade de eliminar as evidências da materialidade daquele delito, determina a manutenção da sentença condenatória, também pelo delito descrito no artigo 349, do Código Penal.
8. Na primeira fase de fixação da pena, verifico que não há, nos autos, elementos que permitam afirmar existirem circunstâncias judiciais desfavoráveis ao apelante, sendo certo que a motivação, ganância, é inerente ao tipo penal, e, ainda que exista uma ação penal em curso, pelo delito de furto, cumpre observar o disposto na Súmula 444, do Superior Tribunal de Justiça, devendo a pena ser mantida no patamar mínimo legal.
9. Quanto ao delito de roubo, na terceira fase de fixação da pena, constatada a ocorrência das causas de aumento de pena descritas nos incisos I e II, do § 2º, do artigo 157, do Código Penal, verifico que o delito foi praticado por 06 (seis) agentes, e o réu foi o responsável pelo manuseio da arma de fogo utilizada para ameaçar as vítimas, o que está a demonstrar um dolo mais intenso e um comprometimento maior com a prática delituosa, o que acarreta a fixação do aumento em um patamar mais elevado, que fixo em 2/5 (dois) quintos.
- 10. Pelos fundamentos adotados para a fixação da pena base, e em observância aos parágrafos 3º e 2º, alínea b, do artigo 33, do Código Penal, mantenho o regime inicial de cumprimento da pena como o semi-aberto.**
- 11. Recursos parcialmente providos.**

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à ambos os recursos para fixar as penas impostas à DENIS ALEXANDRE DA SENHORA em 05 (cinco) anos, 07 (sete) meses e 06 (seis) dias de reclusão, além de 01 (um) mês de detenção, mais o pagamento de 20 (vinte) dias multa, nos termos do artigo 69, do Código Penal, mantendo, quanto ao mais, a decisão de primeiro grau, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de janeiro de 2011.

RAMZA TARTUCE
Desembargadora Federal

00026 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0007876-53.2009.4.03.6181/SP
2009.61.81.007876-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
APELANTE : ROBERTO OLIVEIRA DA SILVA reu preso
: ROGERIO OLIVEIRA DA SILVA reu preso

ADVOGADO : MARIA ISABEL DE MEDEIROS e outro
APELADO : Justica Publica
No. ORIG. : 00078765320094036181 9P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PENAL - ROUBO - ART. 157, § 2º, incisos I e II CP-AUTORIA E MATERIALIDADE DELITIVAS COMPROVADAS - PALAVRA DA VÍTIMA - IMPORTÂNCIA - PENA DE MULTA - MANTIDA A PROPORÇÃO COM A PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE - RECURSO DA DEFESA PARCIALMENTE PROVIDO.

1. A autoria e a materialidade delitiva restaram bem demonstradas pelo Auto de Prisão em Flagrante Delito (fls. 07/17), pelo Boletim de Ocorrência de Autoria Conhecida (fls. 20/24), pelo Auto de Exibição e Apreensão (fls. 26/27), pelo Auto de Reconhecimento de Pessoa perante a autoridade policial (fls. 25), pelo Ofício emitido pelos Correios relatando o conteúdo do malote roubado (fls. 140/146) e pelos diversos depoimentos prestados.
2. Os apelantes Roberto Oliveira da Silva e Rogério Oliveira da Silva foram apontados como autores do crime de roubo pelo carteiro Valtuir Fernandes de Oliveira, que os reconheceu, tanto na fase inquisitorial como em Juízo (fls. 25 e mídia de fls. 201), com total segurança, afirmando ter sido abordado pelos acusados, que teriam saído de uma Brasília branca, cuja placa lhe foi posteriormente fornecida por transeuntes. Disse que o réu Roberto, mediante grave ameaça, fazendo menção de estar armado, juntamente com Rogério e um terceiro não identificado, levaram o malote que estava carregando.
3. É de se ressaltar que não há, nos autos, qualquer elemento que comprove a alegada indução da vítima para que reconhecesse os apelantes, circunstância que, aliás, já estaria suficientemente afastada pelo reconhecimento realizado perante o Juízo (fls. mídia de fls. 201)
4. Destaque-se, ainda, que, nos crimes contra o patrimônio, a palavra da vítima assume especial relevância, notadamente quando firme o depoimento, como é o caso presente.
5. Do mesmo modo, restou demonstrado o concurso de pessoas, sendo certo que os atos foram praticados por ambos os apelantes, que ainda teriam sido auxiliados por um terceiro agente, consoante o testemunho da vítima (mídia de fls. 201).
6. Recurso parcialmente provido, tão somente para adequar a pena pecuniária à pena restritiva de liberdade aplicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao recurso da defesa, tão somente para fixar a pena pecuniária imposta à Rogério Oliveira da Silva em 11 (onze) dias multa e a pena pecuniária imposta à Roberto Oliveira da Silva em 14 (quatorze) dias multa, mantendo, quanto ao mais, a decisão de primeiro grau, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de janeiro de 2011.
RAMZA TARTUCE
Desembargadora Federal

00027 HABEAS CORPUS Nº 0032949-09.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.032949-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
IMPETRANTE : VINICIOS LEONCIO
PACIENTE : NEUSA DE LOURDES SIMOES DE SOUZA
ADVOGADO : VINICIOS LEONCIO e outro
CODINOME : NEUSA DE LOURDES SIMOES SOUSA
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP
CO-REU : RENE GOMES DE SOUZA
CODINOME : RENE GOMES DE SOUSA
No. ORIG. : 00029296420074036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. *HABEAS CORPUS*. APROPRIAÇÃO INDÉBITA PREVIDENCIÁRIA. PAGAMENTO DO DÉBITO. EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE. PARCELAMENTO INDEFERIDO. INEXISTÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. ORDEM DENEGADA.

1. A ação de *habeas corpus* tem pressuposto específico de admissibilidade, consistente na demonstração *primo actu oculi* da violência atual ou iminente, qualificada pela ilegalidade ou pelo abuso de poder, que repercuta, mediata ou imediatamente, no direito à livre locomoção, conforme previsão do art. 5º, inc. LXVIII, da CF e art. 647 do CPP.
2. Possibilidade de extinção da punibilidade do crime pelo pagamento do débito que não se verifica no caso.

3. Não há parcelamento dos débitos previdenciários em andamento apto a ensejar a suspensão da pretensão punitiva da paciente.

4. Precedente do STJ: *AgRg no REsp 967100/CE - 5ª Turma - rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, j. 26/06/2008, v.u., DJe 18/08/2008.*

5. Ordem denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, denegar a ordem, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de janeiro de 2011.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00028 HABEAS CORPUS Nº 0037939-43.2010.4.03.0000/MS

2010.03.00.037939-9/MS

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE

IMPETRANTE : JOSE GABRIEL AVILA CAMPELO

PACIENTE : IGOR DA SILVA RODRIGUES reu preso

ADVOGADO : JOSE GABRIEL AVILA CAMPELO e outro

IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CORUMBÁ - 4ª SSJ - MS

CO-REU : ROGER SOARES MOTTA

No. ORIG. : 00000953120064036004 1 Vr CORUMBA/MS

EMENTA

PENAL E PROCESSO PENAL. *HABEAS CORPUS*. INTIMAÇÃO POR EDITAL. MEDIDA EXCEPCIONAL. DEFENSOR CONSTITUÍDO. NULIDADE NÃO VERIFICADA. TRÁFICO DE DROGAS. CONCESSÃO DE LIBERDADE PROVISÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO DEMONSTRADO. ORDEM DENEGADA.

1. A ação de *habeas corpus* tem pressuposto específico de admissibilidade, consistente na demonstração *primo actu oculi* da violência atual ou iminente, qualificada pela ilegalidade ou pelo abuso de poder, que repercuta, mediata ou imediatamente, no direito à livre locomoção, conforme previsão do art. 5º, inc. LXVIII, da CF e art. 647 do CPP.

2. Impetrante que não teria sido intimado dos atos processuais praticados na ação penal, tampouco o paciente.

3. Citação por edital adotada como medida de exceção, após tentada a citação pessoal do paciente no único endereço que constava dos autos e realizadas diligências possíveis para sua localização, que resultaram infrutíferas.

4. Impetrante foi constituído defensor do paciente e apresentou a defesa preliminar. Intimação por Carta Precatória. Alegação de nulidade que não se verifica.

5. Prisão mantida para garantia da ordem pública e de aplicação da lei penal. Paciente poderá se evadir do país por não ter vínculos com o mesmo.

6. A Lei nº 11.343/06, em seu art. 44, expressamente proíbe a concessão de liberdade provisória aos agentes que perpetram o delito de tráfico ilícito de entorpecentes e drogas afins, uma vez que tal norma contém disposição específica em relação ao parágrafo único do art. 310 do CPP. Dispositivo que dá concretude ao comando do art. 5º, XVIII, da Constituição Federal, que proíbe a concessão de fiança aos crimes hediondos e aos a eles assemelhados. Incabível o deferimento de liberdade provisória. Precedentes do STF e STJ (HC 104155/MG e HC 154270/MG, respectivamente).

7. Ordem denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, denegar a ordem, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de janeiro de 2011.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00029 HABEAS CORPUS Nº 0038596-82.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.038596-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
IMPETRANTE : ISABELLA LIVERO
PACIENTE : LUCIA SCHNUR
ADVOGADO : ISABELLA LÍVERO
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00008770220004036181 1 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. *HABEAS CORPUS*. APROPRIAÇÃO INDÉBITA PREVIDENCIÁRIA. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO PENAL EM FACE DE PARCELAMENTO. PROVA PRECÁRIA. INEXISTÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. ORDEM DENEGADA.

1. A ação de *habeas corpus* tem pressuposto específico de admissibilidade, consistente na demonstração *primo actu oculi* da violência atual ou iminente, qualificada pela ilegalidade ou pelo abuso de poder, que repercute, mediata ou imediatamente, no direito à livre locomoção, conforme previsão do art. 5º, inc. LXVIII, da CF e art. 647 do CPP.
2. Indeferimento do pedido de suspensão da pretensão executória até final cumprimento do parcelamento do débito fiscal representaria constrangimento ilegal, por contrariar o objetivo da legislação que é, justamente, o pagamento do tributo.
3. Somente constam os recibos de pedido de parcelamento, porém não há qualquer notícia sequer do deferimento do parcelamento, tampouco de pagamentos efetuados. Documentação precária.
4. O *writ* restringe-se ao exame do mérito da impetração segundo as provas pré-constituídas colacionadas aos autos e as informações judiciais prestadas. Via inadequada à maior dilação probatória. Precedente do STJ: *HC 166517/RJ - 5ª Turma - rel. Min. GILSON DIPP, j. 02/12/2010, v.u., DJe 13/12/2010.*
5. Ordem denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, denegar a ordem, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de janeiro de 2011.
RAMZA TARTUCE
Desembargadora Federal

Boletim Nro 3195/2011

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0011126-36.2005.4.03.6181/SP
2005.61.81.011126-2/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Louise Filgueiras
APELANTE : ROBSON DA SILVA ALMEIDA
ADVOGADO : RICARDO KIFER AMORIM (Int.Pessoal)
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO : Justica Publica
No. ORIG. : 00111263620054036181 7P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PENAL. MOEDA FALSA. ARTIGO 289, §1º, DO CÓDIGO PENAL. AUTORIA MATERIALIDADE E DOLO DEMONSTRADOS. PROVA TESTEMUNHAL. CONJUNTO PROBATÓRIO. INVIABILIDADE DE DESCLASSIFICAÇÃO PARA A FORMA PRIVILEGIADA. RECURSO DESPROVIDO.

1. Materialidade demonstrada pelo auto de prisão em flagrante delito de fls. 5/6, boletim de ocorrência de fls. 8/12, auto de exibição e apreensão das 34 (trinta e quatro) cédulas falsas de R\$ 20,00 (vinte reais) apreendidas (fls. 13/16) e laudos periciais, concluindo que as referidas cédulas são de boa qualidade, com atributos para iludir o homem com discernimento mediano (fls. 76/78 e 92/94).
2. Declarações contraditórias do réu em juízo e de testemunhas confirmam a autoria delitiva, sendo que o dolo exsurge da análise das circunstâncias contidas nos autos.
3. Negado provimento ao recurso.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 31 de janeiro de 2011.
Louise Filgueiras
Juíza Federal Convocada

00002 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002470-08.2006.4.03.6100/SP
2006.61.00.002470-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : FRANCINE MARTINS LATORRE e outro
AGRAVADO : LUIZ FERNANDO GUARA FURLANETO
ADVOGADO : JORGE FERNANDES LAHAM e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 135/137

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso, é inviável quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ.
2. A cobrança da comissão de permanência é indevida, porquanto não prevista no contrato.
3. Em que pese a capitalização de juros tenha sido afastada na sentença, a matéria não foi objeto do recurso de apelação e, portanto, impossível a análise da matéria no presente momento processual.
4. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 31 de janeiro de 2011.
Louise Filgueiras
Juíza Federal Convocada

SUBSECRETARIA DA 6ª TURMA

Expediente Nro 8157/2011

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020625-69.2000.4.03.6100/SP
2000.61.00.020625-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : EMBALAGENS CAPELETTI LTDA
ADVOGADO : ANDRE LUIZ FERRETTI
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
DESPACHO
Vistos.

Fls. 194/195 - Providencie a UFOR a retificação da autuação, a fim de que passe a constar como Autora-Apelante, **EMBALAGENS CAPELETTI LTDA- Massa Falida**, e como Síndico nomeado o Sr. Manuel Antônio Ângulo Lopes.

Ademais, proceda a Subsecretaria da Sexta Turma a inclusão do patrono da Apelante Dr. Felipe Rodrigues Ganem, OAB/SP nº 241.112 (fl. 239) e dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Após, intime-se pessoalmente o Síndico da massa falida no endereço indicado à fl. 195, a fim de cientificá-lo da presente ação.

Ato contínuo, intime-se a Apelante para que regularize sua representação processual, providenciando instrumento de mandato da subscritora do recurso de apelação de fls. 213/228.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de dezembro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00002 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0002389-59.2002.4.03.6113/SP
2002.61.13.002389-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
PARTE AUTORA : J R C CALCADOS DE FRANCA LTDA -ME
ADVOGADO : GUSTAVO AMENDOLA FERREIRA e outro
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE FRANCA Sec Jud SP

DESPACHO

Tendo em vista a certidão de fls.122, prossiga-se.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2011.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022207-80.1995.4.03.6100/SP
2004.03.99.033186-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : Banco Central do Brasil
ADVOGADO : JOSE OSORIO LOURENCAO
APELADO : BANCO DO ESTADO DE SAO PAULO S/A BANESPA
ADVOGADO : MARIA APARECIDA CATELAN DE OLIVEIRA e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SERGIO SOARES BARBOSA e outro
APELADO : Banco do Brasil S/A
ADVOGADO : NIRALDO JOSE MONTEIRO MAZZOLA
APELADO : BANCO ABN AMRO S/A
ADVOGADO : RENATA GARCIA e outro
: HENRIQUE JOSÉ PARADA SIMÃO
APELADO : BANCO BRADESCO S/A
ADVOGADO : EDUARDO FRANCISCO VAZ e outro
APELADO : BANCO NOSSA CAIXA S/A
ADVOGADO : SIDNEY AUGUSTO PIOVEZANI
APELADO : BANCO ITAU S/A
ADVOGADO : MARCIAL BARRETO CASABONA
: ROSA MARIA ROSA HISPAGNOL
APELADO : CIBELE AMALIA RODRIGUES BUSANA e outros
: JOAQUIM NASTRI (= ou > de 65 anos)

: MARCELO NASTRI RIBEIRO LOPES
: LIANA PAULA BUZIN
ADVOGADO : JANICE INFANTI RIBEIRO ESPALLARGAS
PARTE AUTORA : ALVARO BUSANA
No. ORIG. : 95.00.22207-8 4 Vr SAO PAULO/SP
DESPACHO
Tendo em vista a certidão de fls.651, prossiga-se.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2011.
Lazarano Neto
Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009881-61.2004.4.03.6104/SP
2004.61.04.009881-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : MARCIO ROBERTO MARTINEZ
APELADO : DROGASIL S/A
ADVOGADO : DANIELA NISHYAMA e outro

DECISÃO

Cuida-se de apelação e de embargos infringentes interpostos, respectivamente, pelo Conselho e pelo embargante, contra sentença que julgou parcialmente procedentes embargos à execução fiscal para reduzir o valor originário do crédito para um salário mínimo vigente na data do fato. Sem condenação nos honorários advocatícios, em virtude da sucumbência recíproca. Decisão não submetida à remessa oficial.

Nas razões de recurso, pleiteia, o Conselho, a reforma da sentença, para que o crédito seja integralmente executado. Alega a regularidade da multa no patamar fixado pelo fiscal, uma vez fixada nos limites previstos em lei.

Por sua vez, requer o embargante, em seu recurso, a reforma integral da sentença, a fim de obter o reconhecimento quanto à inexigibilidade do crédito. Pleiteia a atribuição de efeitos retroativos ao termo de ajustamento de conduta firmado com o Ministério Público Federal nos autos da Ação Civil Pública nº 2002.61.00.007338-4, em trâmite perante a 8a. Vara Cível da Capital. Sustenta, ainda, a incompetência do Conselho para aplicar multas por ausência de responsável farmacêutico em drogarias e farmácias.

Embora referidos recursos interpostos contra a sentença tenham sido recebidos e julgados pelo MM. Juízo *a quo* como embargos infringentes, tal decisão é nula, devido ao trânsito em julgado da decisão que determinou o processamento destes recursos como apelação, em sede de apreciação de agravo de instrumento interposto pelo Conselho.

Fica prejudicado, por conseguinte, o recurso extraordinário de fls. 211/218, interposto pelo embargante contra a decisão monocrática que negou provimento aos recursos recebidos como embargos infringentes.

Em suma, é o relatório.

DECIDO.

A sistemática adotada pela Lei nº 9.756/98, ao alterar o art. 557 do Código de Processo Civil, visa a dar maior agilidade ao sistema recursal, coibindo excessos de índole procrastinatória, ao conferir maior eficácia às decisões dos Tribunais Superiores e valorizar a jurisprudência sumulada, uniforme ou dominante. Atende aos anseios de maior celeridade na solução dos conflitos, a respeito dos quais já haja posicionamento reiterado e pacífico dos Tribunais para casos análogos.

Pretende-se a anulação da autuação, por não deter o Conselho Regional de Farmácia competência para a fiscalização e imposição de multa aos estabelecimentos farmacêuticos. A este respeito, a Lei nº 3.820/60, ao criar os Conselhos Federal e Regionais de Farmácia, assim dispôs:

Art. 1º. Ficam criados os Conselhos Federal e Regionais de Farmácia, dotados de personalidade jurídica de direito público, autonomia administrativa e financeira, destinados a zelar pela fiel observância dos princípios da ética e da disciplina da classe dos que exercem atividades profissionais farmacêuticas no País. (...)

Art. 10. As atribuições dos Conselhos Regionais são as seguintes: (...)

c) fiscalizar o exercício da profissão, impedindo e punindo as infrações à lei, bem como enviando às autoridades competentes relatórios documentados sobre os fatos que apurarem e cuja solução não seja de sua alçada. (grifei)

Entende-se, dos dispositivos acima, ser atribuição dos Conselhos Regionais de Farmácia fiscalizar o exercício profissional dos farmacêuticos e punir eventuais infrações decorrentes de expressa previsão legal. Outrossim, prevê o art. 24 da Lei nº 3.820/60, com a redação dada pela Lei nº 5.724/71:

Art. 24. As empresas e estabelecimentos que exploram serviços para os quais são necessárias atividades de profissional farmacêutico deverão provar perante os Conselhos Federal e Regionais que essas atividades são exercidas por profissional habilitado e registrado.

Parágrafo único. Aos infratores deste artigo será aplicada pelo respectivo Conselho Regional a multa de valor igual a 1 (um) salário-mínimo a 3 (três) salários-mínimos regionais, que serão elevados ao dobro em caso de reincidência. Os órgãos responsáveis pela vigilância sanitária exercem tão-somente o controle sanitário do comércio de drogas, medicamentos, insumos farmacêuticos e correlatos, consoante dispõe o art. 1º da Lei nº 5.991/73. Detêm competência para fiscalizar os estabelecimentos farmacêuticos para verificação das condições de licenciamento e funcionamento, restringindo-se a fiscalização aos aspectos sanitários referentes ao comércio praticado. É o que se extrai da leitura do art. 44 da Lei nº 5.991/73:

Art. 44. Compete aos órgãos de fiscalização sanitária dos Estados, do Distrito Federal e dos Territórios a fiscalização dos estabelecimentos de que trata esta lei, para a verificação das condições de licenciamento e funcionamento.

Nesse sentido, o poder fiscalizador está inserido tanto na competência dos conselhos profissionais, como dos órgãos de vigilância sanitária, nos moldes do art. 15, XVII, da Lei nº 8.080/90, conforme abaixo transcrevo:

Art. 15 - A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios exercerão, em seu âmbito administrativo, as seguintes atribuições:

XVII - promover articulação com os órgãos de fiscalização do exercício profissional e outras entidades representativas da sociedade civil para a definição e controle dos padrões éticos para pesquisa, ações e serviços de saúde;

Acresça-se estar o funcionamento do estabelecimento farmacêutico condicionado à comprovação da habilitação legal do responsável técnico perante o Conselho Regional de Farmácia, nos moldes estatuídos pelo art. 22 da Lei nº 5.991/73, abaixo transcrito:

Art. 22. O pedido de licença será instruído com:

c) prova de habilitação legal do responsável técnico, expedida pelo Conselho Regional de Farmácia.

Da mesma forma, a Lei nº 5.991/73 exige a permanência do responsável técnico durante todo o período de funcionamento do estabelecimento, consoante a leitura do art. 15, *in verbis*:

Art. 15. A farmácia e a drogaria terão obrigatoriamente a assistência de técnico responsável, inscrito no Conselho Regional de Farmácia, na forma da lei.

§ 1º. A presença do técnico responsável será obrigatória durante todo o horário de funcionamento do estabelecimento. Essa exigência vem enfatizada no art. 27, § 3º, do Decreto nº 74.170/74, alterado pelo Decreto nº 793/93. Os §§ 4º e 5º do aludido artigo, respectivamente, preveem a necessidade do estabelecimento manter um substituto para os casos de impedimento do titular e obrigam as farmácias e drogarias a tornar público o nome e horário de trabalho do farmacêutico responsável, enfatizando, assim, a necessidade da sua presença efetiva no estabelecimento de dispensação. Confira-se:

Art. 27. A farmácia e a drogaria terão, obrigatoriamente, a assistência de técnico responsável.

1º O técnico responsável de que trata este artigo será o farmacêutico inscrito no Conselho Regional de Farmácia, na forma da lei.

2º Contarão também, obrigatoriamente, com a assistência técnica de farmacêutico responsável os setores de dispensação dos hospitais públicos e privados e demais unidades de saúde, distribuidores de medicamentos, casas de saúde, centros de saúde, clínicas de repouso e similares que dispensem, distribuam ou manipulem medicamentos sob controle especial ou sujeitos a prescrição médica.

3º A presença do farmacêutico responsável será obrigatória durante todo o horário de funcionamento dos estabelecimentos mencionados no parágrafo anterior e no caput deste artigo.

4º Os estabelecimentos de dispensação poderão manter farmacêutico responsável substituto para suprir os casos de impedimento ou ausência do titular.

5º Todos os estabelecimentos de dispensação de medicamentos, incluindo os serviços ambulatoriais e hospitalares da rede pública e do setor privado, ficam obrigados a fixar de modo visível, no principal local de atendimento ao público, e de maneira permanente, placa padronizada indicando o nome do estabelecimento, o nome do farmacêutico responsável, o número de seu registro no CRF, seu horário de trabalho no estabelecimento, bem como os números dos telefones do órgão de vigilância sanitária e do Conselho Regional de Farmácia, para receberem reclamações ou sugestões sobre infrações à lei.

Assim, constatada a ausência de responsável técnico durante o período de funcionamento do estabelecimento farmacêutico, reveste-se de legalidade a multa aplicada, estando pautada pelo exercício do poder de polícia administrativa, em defesa do interesse público envolvido. Trago à colação as decisões proferidas pelo C. STJ e por este Tribunal:

ADMINISTRATIVO. DROGARIAS E FARMÁCIAS. FISCALIZAÇÃO, COMPETÊNCIA DO CONSELHO REGIONAL. RESPONSÁVEL TÉCNICO EM HORÁRIO INTEGRAL.

1. Recurso Especial interposto contra v. Acórdão que reconheceu a competência do órgão de fiscalização sanitária local, e não do Conselho Regional de Farmácia, para fiscalizar e aplicar as penalidades no caso de infrações cometidas pelos estabelecimentos que não cumprirem a obrigação legal de manter um responsável técnico em horário integral.

2. Irresignação recursal no sentido de que compete à Vigilância Sanitária, e não ao CRF, impor ao estabelecimento a penalidade decorrente do fato desta não manter, durante todo o horário de funcionamento, responsável técnico habilitado e registrado no Conselho Regional.

3. Inexistência da alegada incompetência do Conselho Regional de Farmácia para promover a fiscalização e punição devidas, uma vez que o art. 24, da Lei nº 3.820/60, que cria os Conselhos Federal e Regionais de Farmácia, é claro ao estatuir que farmácias e drogarias devem provar, perante os Conselhos, terem profissionais habilitados e registrados

para o exercício de atividades para os quais são necessários, cabendo a aplicação de multa aos infratores ao Conselho Regional respectivo.

4. As penalidades aplicadas têm amparo legal no art. 10, "c", da Lei nº 3.820/60, que dá poderes aos Conselhos Regionais para fiscalizar o exercício da profissão e punir as infrações.

5. A Lei nº 5.991/73 impõe obrigação administrativa às drogarias e farmácias no sentido de que "terão obrigatoriamente, a assistência de técnico responsável, inscrito no Conselho Regional de Farmácia, na forma da lei" (art. 15), e que "a presença do técnico responsável será obrigatória durante todo o horário de funcionamento do estabelecimento" (§ 1º). (grifei)

6. Recurso improvido."

(RESP 364827/SP, Rel. Min. José Delgado, STJ-1ª Turma, DJ 04/03/02)

ADMINISTRATIVO. OFICIAL DE FARMACIA INSCRITO NO CRF. RESPONSABILIDADE TÉCNICA POR FARMACIA. POSSIBILIDADE. ARTIGO 57 DA LEI N.º 5.991/73, C/C ARTIGOS 28 E 59 DO DECRETO N.º 74.170/74.

1. A Lei n.º 3.820/60, que criou os Conselhos Federal e Regionais de Farmácia, autorizou, excepcionalmente, a inscrição perante estes últimos, além dos farmacêuticos, os não-farmacêuticos, profissionais de nível médio, atuantes no ramo e detentores de qualquer documento comprobatório da atividade profissional.

2. Com a obrigatoriedade da assistência, nas farmácias e drogarias, de técnico responsável, inscrito no CRF trazida com a edição da Lei n.º 5.991, de 17.12.73 (art.15), o artigo 57 autorizou os oficiais de Farmácia, cumpridas as condições ali estabelecidas, a assumirem a responsabilidade técnica de Farmácia.

3. O artigo 59 do Decreto n.º 74.170, de 10.06.74, estabeleceu os requisitos para o provisionamento a que alude o artigo 57 da Lei n.º 5.991/73: prova de ser oficial de Farmácia, através de título legalmente expedido até 19.12.73; de estar em plena atividade profissional, e a condição de proprietário ou co-proprietário do estabelecimento em 11.11.60; aliada ainda à ausência de farmacêutico na localidade ou a sua recusa em assumir a responsabilidade técnica pelo estabelecimento (art.28).

4. Considerando que a finalidade precípua do Decreto regulamentador é a de evitar que alguém, sem a devida capacitação para o exercício da profissão, venha a praticar atividades farmacêuticas, não pode o Conselho Regional de Farmácia revogar Termo de Assunção de Responsabilidade Técnica que conferiu a Oficial de Farmácia regularmente inscrito em seus quadros desde 26.08.68, em plena atividade profissional, treze anos depois de expedido, sob fundamento de falta de qualificação técnica. Precedentes: REO n.º 97.03.012055-5 - TRF3 - Rel. Desemb. Fed. NERY JUNIOR - DJ de 28.06.00; AMS n.º 97.03.085136-3 - TRF3 - Rel. Desemb. Fed. BAPTISTA PEREIRA - DJ de 01.03.00.

5. A competência dos Conselhos Regionais de Farmácia para procederem à fiscalização e punir eventuais infrações decorre de expressa previsão legal, "ex vi" do artigo 24 da Lei n.º 3.820/60, que obriga as empresas e estabelecimentos que exploram serviços que exijam atividades profissionais farmacêuticas a provarem junto aos Conselhos Federal e Regionais o exercício dessas atividades por profissional habilitado e registrado, autorizando inclusive a aplicação de multas, em caso de infringência a esse dispositivo legal. Às autoridades sanitárias, por seu turno, compete o licenciamento do estabelecimento, e a fiscalização restringe-se aos aspectos sanitários referentes ao comércio praticado.

6. Apelação provida.

(AMS 1999.03.99.112123-0, TRF3-6aT, Rel. Des. Fed. Marli Ferreira, 10/01/2002)

A despeito das r. considerações do MM. Juízo a quo, tenho por exigível a integralidade do crédito, visto ter sido aplicada a multa administrativa nos limites legais. Neste mesmo diapasão, entendimento do C. STJ:

ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. FISCALIZAÇÃO. EXIGÊNCIA DE PROFISSIONAL LEGALMENTE HABILITADO, NO ESTABELECIMENTO, DURANTE TODO O PERÍODO DE FUNCIONAMENTO. MULTA. CARÁTER DE SANÇÃO PECUNIÁRIA. ART. 1.º DA LEI N.º 5.724/71. LIMITES MÍNIMO E MÁXIMO FIXADOS EM SALÁRIOS MÍNIMOS. INAPLICABILIDADE DO ART. 1.º DA LEI N.º 6.025/75. PRECEDENTES DO STF E DO STJ.

1. Legalidade de multa administrativa aplicada por Conselho Regional de Farmácia, fixada dentro dos limites gizados pelo art. 1.º da Lei n.º 5.724/71, por infração à regra inserta no art. 15 da Lei n.º 5.991/73.

2. A Lei n.º 5.991/73 impõe às drogarias e farmácias a obrigação administrativa de contar com a assistência de técnico responsável, regularmente inscrito no Conselho Regional de Farmácia, e ter a presença do mesmo durante todo o horário em que estiverem em funcionamento.

3. À infração ao referido dispositivo faz-se aplicável a multa de que trata o art. 24 da Lei n.º 3820/60, que em sua redação original assim dispunha: "Art. 24. - As empresas e estabelecimentos que exploram serviços para os quais são necessárias atividades de profissional farmacêutico deverão provar perante os Conselhos Federal e Regionais que essas atividades são exercidas por profissional habilitado e registrado. Parágrafo único - Aos infratores deste artigo será aplicada pelo respectivo Conselho Regional a multa de Cr\$500,00 (quinhentos cruzeiros) a Cr\$5.000,00 (cinco mil cruzeiros)."

4. Destarte, a sanção pecuniária aplicável à mencionada hipótese estava adstrita inicialmente aos limites mínimo e máximo de Cr\$ 500,00 (quinhentos cruzeiros) e Cr\$ 5.000,00 (cinco mil cruzeiros). Todavia, com a edição da Lei n.º 5.724/71, em 26 de outubro de 1971, foram convertidos em salários mínimos os valores da mencionada multa, vez que assim encontra-se redigido o art. 1.º do referido diploma legal: "Art. 1.º - As multas previstas no parágrafo único do

artigo 24 e no inciso II do art. 30 da Lei n.º 3.820, de 11 de novembro de 1960, passam a ser de valor igual a 1 (um) salário mínimo a 3 (três) salários mínimos regionais, que serão elevados ao dobro no caso de reincidência.

5. A vedação que adveio inserta no art. 1.º da Lei n.º 6.205/75 ("Os valores monetários fixados com base no salário mínimo não serão considerados para quaisquer fins de direito") e, por conseqüência, o valor de referência estabelecido pelo Decreto n.º 75.704/75, não são aplicáveis às multas de caráter administrativo, como sói ser a que constitui o objeto da presente demanda, uma vez que estas têm natureza de sanção pecuniária, não se constituindo, assim, em fator inflacionário. Exegese resultante, por analogia, dos seguintes precedentes do C. STF: RE n.º 87.548/RJ, Segunda Turma, Rel. Min. Djaci Falcão, RTJ, vol. 82-02, p. 639; RE n.º 86.677/RJ, Primeira Turma, Rel. Min. Bilac Pinto, DJU de 02/12/1977; e RE n.º 89.556/RJ, Segunda Turma, Rel. Min. Leitão de Abreu, DJU de 28/12/1978. (...)

7. Consectariamente, restou restabelecido o texto original da Lei n.º 5.724/71, aplicável à hipótese dos autos, razão pela qual, na hipótese vertente, somente poder-se-ia imputar à penalidade imposta a pecha de ilegal por excessiva, caso a mesma tivesse sido fixada em patamar superior ao limite legal de 03 salários mínimos (art. 24 da Lei n.º 3820/60 c/c art. 1.º da Lei n.º 5.724/71) ou do dobro deste valor, em caso de reincidência da empresa infratora (Precedentes desta Corte Superior: REsp n.º 776.682/SC, Rel. Min. José Delgado, DJU de 14/11/2005; REsp n.º 383.296/PR, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 16/08/2004; REsp n.º 264.235/PR, Rel. Min. Franciulli Netto, DJU de 30/06/2003; e REsp n.º 441.135/PR, deste Relator, DJU de 16/12/2002).

8. In casu, a multa aplicada foi fixada em R\$ 236,32 (duzentos e trinta e seis reais e trinta e dois centavos), dentro, portanto, dos limites de 01 a 03 salários mínimos previstos pelo art. 1.º da Lei n.º 5.724/71, vez que à época dos fatos (abril de 2001), nos expressos termos da MP n.º 2.142/2001, atual MP n.º 2.194-5, o salário mínimo vigente era de R\$ 180,00 (cento e oitenta reais).

9. Recurso especial provido. (grifei)
(REsp 738845/PR, Rel. Ministro LUIZ FUX, STJ-PRIMEIRA TURMA, DJ 21/09/2006)

Improcede, outrossim, a alegação do embargante quanto à inexigibilidade do crédito, supostamente ocasionada pela existência de Termo de Ajustamento de Conduta firmado com o Ministério Público. Isto porque, consoante afirmado pelo próprio embargante, não se dispôs no referido termo acerca da anulação ou da suspensão das autuações anteriores à realização do acordo. Ademais, inaplicável a retroatividade dos efeitos, pois o termo não consiste em lei, tampouco em crédito tributário.

Destarte, de rigor a reforma parcial da sentença, para que se prossiga a execução do crédito em sua integralidade, em face da improcedência dos presentes embargos.

Atento às alíneas "a", "b" e "c" do § 3º do art. 20 do CPC, especialmente a terceira alínea, bem como ao § 4º do mesmo dispositivo legal, arbitro os honorários em 10% sobre o valor atualizado da causa, a cargo do embargante.

Diante da pacificação da matéria, nego seguimento à apelação do embargante e dou provimento à apelação do Conselho, com fulcro no art. 557, *caput*, e §1º-A, ambos do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2011.
Mairan Maia
Desembargador Federal Relator

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0057604-02.2005.4.03.6182/SP
2005.61.82.057604-8/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 : JANAINA RUEDA LEISTER e outro

DECISÃO

Cuida-se de embargos à execução fiscal propostos pela ECT em face da Prefeitura Municipal de São Paulo nos quais se postula a inconstitucionalidade das taxas de licença para localização e funcionamento, em razão de ausência de efetivo exercício do poder de polícia, bem como da inconstitucionalidade de sua base de cálculo. Também pugna pela redução da multa moratória.

Após o processamento do feito, o juízo de origem houve por bem julgar improcedentes os pedidos dos embargos e subsistente o título executivo.

Honorários advocatícios a cargo da embargante fixados em 10% sobre o valor exequendo, atualizado.

Em suas razões recursais, o embargante pugna pela reversão do julgado.

É o sucinto relatório. Decido.

O feito comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do CPC, razão pela qual passo a apreciá-lo com supedâneo nas razões a seguir declinadas.

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, tais como o valor originário do débito atualizado monetariamente acrescido da multa moratória, destacando-se a origem do débito, a natureza e seu vencimento, conforme se infere das informações contidas na CDA's acostas às fls. 03/05 do apenso.

Quanto à constitucionalidade da taxa cobrada, cabe que embora o STF (ACO 959, Relator(a) Min. MENEZES DIREITO, Tribunal Pleno, julgado em 17/03/2008, DJe-088 DIVULG 15-05-2008 PUBLIC 16-05-2008) tenha estendido a imunidade tributária recíproca ao Correios, empresa pública que presta serviço público, é cediço que sua aplicação não alcança as taxas, restringindo-se aos impostos.

Partindo desta premissa, a taxa ora cobrada não se reveste de nenhuma ilegalidade ou inconstitucionalidade, já que os serviços de licença de qualquer natureza, consoante entendimento consolidado no STF, reclamam a existência de órgão administrativo que execute o poder de polícia no Município, presumindo-se, em seu favor, o efetivo exercício do poder de polícia.

À guisa de ilustração, a ementa que segue:

EMENTA: TRIBUTÁRIO. TAXA DE LICENÇA E FISCALIZAÇÃO PARA LOCALIZAÇÃO, INSTALAÇÃO E FUNCIONAMENTO. CONSTITUCIONALIDADE. EXERCÍCIO DO PODER DE POLÍCIA. CONTROLE. ELEMENTOS DA BASE DE CÁLCULO PRÓPRIA DE IMPOSTOS. AUSÊNCIA DE IDENTIDADE. RECURSO PROTETATÓRIO. MULTA. AGRAVO IMPROVIDO. I - Constitucionalidade de taxas cobradas em razão do serviço de fiscalização exercido pelos municípios quanto ao atendimento às regras de postura municipais. II - Presunção a favor da administração pública do efetivo exercício do poder de polícia, que independe da existência ou não de órgão de controle. Precedentes. III - Constitucionalidade de taxas que, na apuração do montante devido, adote um ou mais dos elementos que compõem a base de cálculo própria de determinado imposto, desde que não se verifique identidade integral entre uma base e a outra. IV - Recurso protelatório. Aplicação de multa. V - Agravo regimental improvido. (AI 654292 AgR, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Primeira Turma, julgado em 30/06/2009, DJe-157 DIVULG 20-08-2009 PUBLIC 21-08-2009 EMENT VOL-02370-11 PP-02425 RT v. 98, n. 890, 2009, p. 175-176)

Entretanto, a base de cálculo utilizada pelo sujeito ativo da exação neste específico caso (natureza da atividade realizada pelo estabelecimento e número de empregados) não guarda compatibilidade com o CTN (artigos 77 e 78), de cuja exegese se extrai a necessidade de que este aspecto de hipótese de incidência guarde correspondência com a atividade exercida pelo Estado no exercício do poder de polícia.

Nesse sentido, são os excertos extraídos dos julgados de nossos Tribunais:

TRIBUTÁRIO - TAXA DE LOCALIZAÇÃO E FUNCIONAMENTO - BASE DE CALCULO.

1. Em relação à alínea "b", a nova redação dada ao permissivo constitucional pela Emenda Constitucional n.º 45/2004 transferiu ao Supremo Tribunal Federal a competência para julgamento de recurso contra decisão que julgar válida lei local contestada em face de lei federal (art. 102, III, "d" da CF).

2. Competência do STJ quanto à alínea "b" mantida em relação aos recursos especiais já interpostos antes da entrada em vigor da Emenda Constitucional n.º 45/2004, porquanto a alteração superveniente da competência, ainda que ditada por norma constitucional, não afeta a validade da sentença anteriormente proferida, preservando-se a competência recursal do Tribunal respectivo. Precedentes do STF e da Primeira Seção do STJ (REsp 598.183/DF).

3. A base de cálculo da taxa impugnada não pode variar em função do número de empregados ou da quantidade de equipamentos existentes no estabelecimento sujeito ao poder de polícia. Precedentes do STJ e do STF.

4. Recurso especial conhecido e provido.

(REsp 733411/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/08/2007, DJ 13/08/2007, p. 355)

TAXA - LOCALIZAÇÃO E FUNCIONAMENTO DE ESTABELECIMENTO INDUSTRIAL E COMERCIAL - BASE DE CÁLCULO - NÚMERO DE EMPREGADOS. Não se coaduna com a natureza do tributo o cálculo a partir do número de empregados - Precedente: Recurso Extraordinário n.º 88.327, relatado pelo Ministro Décio Miranda, perante o Tribunal Pleno, tendo sido publicado na Revista Trimestral de Jurisprudência n.º 91/967(RE 202393, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Segunda Turma, julgado em 02/09/1997, DJ 24-10-1997 PP-54176 EMENT VOL-01888-06 PP-01074)

TRIBUTÁRIO. ADMINISTRATIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS (ECT). TAXA DE LICENÇA PARA LOCALIZAÇÃO, FUNCIONAMENTO E INSTALAÇÃO. COBRANÇA PELA MUNICIPALIDADE. BASE DE CÁLCULO. ILEGALIDADE. 1. A Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos (ECT), Empresa Pública Federal, foi criada pelo Decreto-Lei n.º 509/69, para exercer com exclusividade,

a prestação de serviços postais, em todo o território brasileiro, cuja competência foi constitucionalmente outorgada à União Federal (art. 21, X). 2. A competência para instituição de taxas pelo exercício do poder de polícia vem determinada no art. 145, II, 1ª parte, da Constituição Federal, e nos artigos 77 e 80 do Código Tributário Nacional. 3.

A fiscalização se faz necessária para averiguar o uso e ocupação do solo urbano, bem como a higiene, saúde, segurança, ordem ou tranqüilidade públicas, a que se submete qualquer pessoa física ou jurídica, em razão da localização e funcionamento de quaisquer atividades no Município. 4. Indevida a taxa de fiscalização, localização e funcionamento que tem por base de cálculo o número de empregados e a natureza da atividade exercida no

estabelecimento. Ofensa aos arts. 77 e 78 do CTN. Precedentes. 5. Apelação improvida. (AC 200861820057940, JUIZA CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, 13/09/2010)

Comprovada a inexistência do tributo, falece à multa pressuposto lógico para sua manutenção, razão pela qual também deve ser reconhecida sua ilegalidade.

Em face da decisão ora proferida, o embargado arcará com honorários advocatícios, estes fixados em 10% sobre o atribuído à causa, nos termos do 4º, art. 20, do CPC.

Isto posto, dou provimento à apelação, na forma do art. 557, § 1º-A, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2011.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005575-96.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.005575-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : FRANCOVEL VEICULOS PECAS E SERVICOS LTDA
ADVOGADO : EMILIO ALFREDO RIGAMONTI
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 04.00.00009-5 1 V_r FRANCO DA ROCHA/SP

DESPACHO

Fls. 122 - Concedo o prazo de 10 dias para a embargante regularizar a sua representação processual juntando aos autos instrumento de mandato com poderes expressos para "*renunciar ao direito em que se funda a ação*", nos termos do artigo 38 do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2011.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008732-74.2007.4.03.6120/SP

2007.61.20.008732-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : ARARAQUARA INFORMATICA LTDA -ME e outro
: JOSE RENATO LUSIO BELLENZANI
ADVOGADO : PIRACI UBIRATAN DE OLIVEIRA JUNIOR e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

DESPACHO

Manifestem-se os autores, em dez dias, se com o pedido de fls. 77/78 pretendem *renunciar ao direito em que se funda a ação*, hipótese na qual, no mesmo prazo, deverão juntar aos autos procuração com poderes especiais expressos para a prática do ato, em conformidade com o artigo 38 do Código de Processo Civil.

Intime-se.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2011.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00008 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006169-18.2007.4.03.6182/SP

2007.61.82.006169-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELANTE : BARBOSA MUSSNICH E ARAGAO ADVOGADOS
ADVOGADO : LIGIA REGINI DA SILVEIRA
APELADO : CLARO S/A
ADVOGADO : LUCIANA ANGEIRAS FERREIRA
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

DESPACHO

Fls. 347/348: Manifeste-se o contribuinte sobre as alegações da União Federal quanto à suposta subsistência de débitos. Oportunamente, conclusos.
Int.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2011.
Mairan Maia
Desembargador Federal Relator

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031741-73.2007.4.03.6182/SP
2007.61.82.031741-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : MEMOCONTA ENGENHARIA DE AUTOMACAO LTDA
ADVOGADO : LUCIANO FELIX DO AMARAL E SILVA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

DESPACHO

Fls. 130 - Concedo o prazo de 10 dias para a autora regularizar a sua representação processual juntando aos autos instrumento de mandato com poderes expressos para "*renunciar ao direito em que se funda a ação*", nos termos do artigo 38 do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2011.
Mairan Maia
Desembargador Federal Relator

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031910-21.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.031910-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : PADONA BOX SUPERMERCADO LTDA
ADVOGADO : LEANDRO JOSE GIOVANINI CASADIO
No. ORIG. : 05.00.00004-4 1 Vr PORTO FERREIRA/SP

DESPACHO

Fls. 142 - Concedo o prazo de 10 dias para a autora regularizar a sua representação processual juntando aos autos instrumento de mandato com poderes expressos para "*renunciar ao direito em que se funda a ação*", nos termos do artigo 38 do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2011.
Mairan Maia
Desembargador Federal Relator

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0053574-11.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.053574-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : ZVC COUROS LTDA -EPP
ADVOGADO : CARLOS HENRIQUE LUCIO LOPES
No. ORIG. : 05.00.00137-3 1 Vr RIBEIRAO BONITO/SP

DESPACHO

Intime-se a empresa, ZVC COUROS LTDA - EPP, para, no prazo legal, acostar aos autos, cópia, legível, do auto de penhora e de seu contrato social.

São Paulo, 10 de dezembro de 2010.

Lazarano Neto
Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0053574-11.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.053574-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : ZVC COUROS LTDA -EPP
ADVOGADO : CARLOS HENRIQUE LUCIO LOPES
No. ORIG. : 05.00.00137-3 1 Vr RIBEIRAO BONITO/SP

DESPACHO

Fls. 28 - Reitere-se.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2011.

Lazarano Neto
Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0055903-93.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.055903-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : Conselho Regional de Servico Social CRESS da 9 Regiao
ADVOGADO : SILVIA HELENA SCHECHTMANN
APELADO : JULIANA MARIA CORREA DA ROCHA GODOI
No. ORIG. : 03.00.00202-6 1 Vr CAMPOS DO JORDAO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em face da sentença que julgou extinta a presente execução, com base no artigo 269, inciso IV, do Código de Processo Civil, ante o reconhecimento da prescrição.

Em suas razões de apelação, pleiteia o Conselho Regional de Serviço Social - CRESS da 9ª Região a reforma da decisão, alegando que não ocorreu a prescrição das anuidades pretendidas.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Egrégia Corte.

É o breve relatório. Decido.

Procede em parte o inconformismo do CRESS apelante.

Isso porque, se é, de fato, a data da propositura da execução, se anterior à Lei Complementar n. 118/05, que interrompe a prescrição, conforme entendimento prevalente no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, nos termos do decidido no REsp n. 1120295/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/05/2010, DJe 21/05/2010, somente as anuidades vencidas em 31/03/1.997 e 31/03/1.998 é que foram fulminadas pela prescrição, considerando que a execução foi ajuizada em 09/04/2.003, em decorrência da fluência do prazo a que alude o artigo 174 do Código Tributário Nacional (REsp 273674/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/04/2002, DJ 27/05/2002, p. 152).

Portanto, não poderia o juízo singular extinguir o feito como o fez, em razão da demora na citação da executada, já que a triangularização da relação processual até então não se deu ante a dificuldade de sua localização, e não por inércia do Conselho apelante.

Observo, a respeito, que o Conselho apelante requereu expedição de ofício à Receita Federal, a fim de obter o endereço da executada, o ofício foi remetido ao juízo (fls. 53), e, não obstante isso, não se lhe deu vista para requerer o que de direito.

Isto posto, dou parcial provimento à apelação, com base no artigo 557, §1º-A, do CPC, para afastar a prescrição das anuidades vencidas em 31/05/2.000 e 30/04/2.001, e determinar o prosseguimento do feito, a fim de se obter a citação da executada para pagamento dos respectivos débitos.

Int.

Pub.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2011.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011305-14.2008.4.03.6100/SP
2008.61.00.011305-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO : FERNANDO HENRIQUE LEITE VIEIRA
APELADO : JOSE RONALDO RAMOS
ADVOGADO : ALESSANDRO LOPES ANDRIGHETTO e outro

DECISÃO

Cuida-se de mandado de segurança impetrado por José Ronaldo Ramos contra ato do Senhor Presidente do Conselho Regional de Enfermagem de São Paulo - COREN/SP com a finalidade de obter a prorrogação de sua inscrição provisória junto ao referido órgão de classe, a possibilitar a continuidade de sua atividade profissional.

Sustenta o impetrante ser técnico em enfermagem, cujo curso concluiu em 20/03/2006, obtendo junto ao COREN/SP autorização provisória para exercer a profissão, mediante a apresentação de seu histórico escolar.

Estando próxima a data de vencimento da referida autorização, necessita regularizar sua situação inscrevendo-se definitivamente no órgão profissional, para que possa apresentar o registro definitivo ao seu empregador, sob pena de demissão por justa causa.

Ocorre que o Colégio Portinari, instituição na qual o impetrante se formou, encontra-se em sindicância, razão pela qual a Diretoria de Ensino Região Leste 4, não expediu o certificado de conclusão de curso necessário à sua inscrição definitiva no COREN/SP.

Regularmente processado o feito, a sentença julgou procedente o pedido. Reexame necessário na forma da lei.

Em apelação, o impetrante pugnou pela reforma da sentença.

O Ministério Público Federal opinou pela manutenção da sentença.

Em suma, é o relatório.

Decido.

A sistemática adotada pela Lei 9.756/98, ao alterar o art. 557 do Código de Processo Civil, visa dar maior agilidade ao sistema recursal, coibindo excessos de índole procrastinatória, ao conferir maior eficácia às decisões dos Tribunais Superiores e valorizar a jurisprudência sumulada, uniforme ou dominante.

Atende aos anseios de maior celeridade na solução dos conflitos, a respeito dos quais já haja posicionamento reiterado e pacífico dos Tribunais para casos análogos.

A questão *sub judice* relaciona-se à possibilidade ou não de ser efetuada inscrição provisória perante o COREN/SP diante da existência de sindicância em face do Colégio Portinari, onde o impetrante concluiu o Curso de Habilitação Profissional em Técnico em Enfermagem, instaurada pela Secretaria de Educação do Estado de São Paulo.

Sustenta o impetrante que a existência de sindicância seria motivo suficiente para inviabilizar a prorrogação da inscrição requerida, tendo em vista a possibilidade de haver irregularidades, mesmo ainda em fase de investigação, comprometeriam a formação necessária para a atuação profissional.

Conforme se infere, o COREN/SP negou a renovação da inscrição do impetrante baseado unicamente em sindicância ainda não encerrada, antecipando-se a qualquer decisão administrativa do órgão competente.

Ora, por mais que a atuação dos conselhos vise à proteção dos consumidores e à saúde pública, há de se considerar que, anteriormente a qualquer constatação de irregularidades, o impetrante concluiu devidamente o curso de auxiliar de enfermagem, o qual tinha funcionamento em plena conformidade com a autorização concedida pelo Poder Público.

Destarte, ainda que venham a ser apuradas as irregularidades, deve ser assegurado ao impetrante a obtenção do registro profissional pois frequentou o curso de boa-fé, não podendo suportar os efeitos de sindicância instaurada posteriormente à conclusão do curso.

Como acentua a juíza singular:

Cabe ao Poder Público a fiscalização das instituições de ensino e, obtendo essa autorização para funcionar, presume-se a regularidade, não podendo ser imposto aos alunos o ônus por irregularidades posteriormente verificadas.

Ademais, o procedimento administrativo instaurado ainda está em fase de instrução, tratando-se de meras suspeitas, o que bastou para o COREN/SP passar a negar o direito de todos os alunos dessa instituição à inscrição no COREN/SP.

Acolho, por isso, o parecer do Ministério Público Federal, especialmente quanto ao fato de o impetrante já exercer "as atividades próprias de técnico de enfermagem, há mais de dois anos (fl. 12), sendo óbvios os graves prejuízos que viria a sofrer com a irregular recusa de prorrogação de sua inscrição provisória de trabalho.

Diante do exposto, julgo procedente o pedido, concedo a segurança, confirmando a liminar concedida para determinar à autoridade coatora a prorrogação da Inscrição Provisória COREN SP 04042/06, pelo período de 120 dias ou que seja julgado o Mandado de Segurança impetrado pelo impetrante contra ato praticado pelo Dirigente Regional de Ensino da Diretoria de Ensino Região Leste 4, autos nº 2008.1168-70-0, visando à expedição do documento necessário à regularização de sua situação profissional.

Merece ser mantida referida sentença, por seus próprios e jurídicos fundamentos.

A propósito, o Colendo Superior Tribunal de Justiça prestigia e reconhece a viabilidade de o órgão julgador adotar ou ratificar o juízo de cognição e deliberação firmado nas decisões judiciais impugnadas, inclusive utilizando-se de transcrição, sem que tal medida encerre omissão ou ausência de fundamentação do *decisium*

Nesse sentido, confira-se: REsp 662.272-RS, 2ª Turma, relator Ministro João Otávio de Noronha, j. de 4.9.2007; REsp 641.963-ES, 2ª Turma, relator Ministro Castro Meira, j. de 21.11.2005; REsp nº 592.092-AL, 2ª Turma, relatora Ministra Eliana Calmon, j. 17.12.2004 e REsp nº 265.534- DF, 4ª Turma, relator Ministro Fernando Gonçalves, j. de 1.12.2003.

A respeito da matéria, manifestou-se esta Sexta Turma, *verbis*:

APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - INSCRIÇÃO PROVISÓRIA NO CONSELHO REGIONAL DE ENFERMAGEM - DIREITO À PRORROGAÇÃO.

1- Não se pode impedir o portador de certificado de conclusão de curso profissionalizante, que à época estava em pleno funcionamento, de exercer legalmente a profissão para a qual possui habilitação. No caso, tendo a impetrante concluído o curso de Auxiliar de Enfermagem em instituição de ensino devidamente reconhecida, a posterior apuração de irregularidades e até mesmo o encerramento das atividades da instituição não podem constituir impedimento à obtenção do registro profissional.

2- O aluno que frequentou o curso de boa-fé não pode vir a sofrer os efeitos de processo de sindicância instaurado posteriormente à sua conclusão.

3- Tendo a impetrante justificado os motivos da demora da instituição em fornecer o certificado de conclusão, deve ser assegurado à impetrante o direito à prorrogação de sua inscrição provisória no COREN/SP, nos termos da Resolução nº 177.

4- Apelação e remessa oficial a que se nega provimento.

(AMS 200161000130004, relator Desembargador Federal Lazarano Neto, DJU: 17/07/2006)

Isto posto, com fundamento no artigo 557, *caput* do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação e à remessa oficial.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2011.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033806-59.2008.4.03.6100/SP
2008.61.00.033806-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO

APELANTE : GUSTAVO FUNK (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : ROBSON ALMEIDA DE SOUZA e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : DANIELE CRISTINA ALANIZ MACEDO e outro

DECISÃO

Trata-se de medida cautelar de exibição de documentos contra a Caixa Econômica Federal, visando a apresentação dos extratos bancários de caderneta de poupança.

O MM. Juízo monocrático, julgou extinto o feito sem resolução do mérito, com base no art. 267, VI do CPC por entender ausente o interesse de agir, ante a ausência de resistência da CEF à exibição dos documentos. Condenou o autor ao pagamento de honorários advocatícios em favor do réu, fixados em R\$ 200,00. Valor da causa : R\$ 1.000,00. Irresignado, apela o autor, requerendo que a decisão recorrida seja reformada, julgando-se procedente a ação, pois comprovou que procurou seus direitos de forma administrativa e a apelada ficou inerte e não respondeu a notificação enviada, configurando-se uma recusa tácita. Requer a inversão do ônus da sucumbência.

É o sucinto relatório. Decido

É perfeitamente cabível Medida Cautelar de exibição de documentos contra a parte, em cujo poder se encontra o documento pleiteado, não havendo a necessidade do prévio exaurimento administrativo para ingressar em juízo (art. 5º, inciso XXXV da CF), devendo-se, porventura, observar o legítimo interesse em obter a prestação jurisdicional, qual seja, a apresentação dos extratos bancários.

Uma vez que a autora manteve relação jurídica disciplinada por contrato bancário de caderneta de poupança junto a Caixa Econômica Federal, cabe a esta a apresentação dos extratos bancários aos requerentes como prestação de contas pelos depósitos efetuados àquela época.

Ademais, conforme entendimento pacificado nos julgamentos da Sexta Turma desta Corte, a instrução da inicial, com os documentos indispensáveis à propositura das ações de correção monetária de poupança, constituem ônus da parte autora, a fim de demonstrar a existência do direito pleiteado.

Nesse passo, é cabível o ajuizamento de ação cautelar preparatória (exibição de documentos) pelos requerentes, a fim de obter os extratos bancários de suas contas de poupança, indispensáveis à instrução de futura ação objetivando o recebimento da correção monetária relativa aos planos econômicos.

Em hipóteses excepcionais, a natureza satisfativa das cautelares se impõe, como no caso vertente, em que a ação cautelar de exibição de documentos exaure-se em si mesma, com a simples apresentação dos documentos.

Ressalte-se que medida cautelar de cunho administrativo e voluntário que objetiva a colheita de prova para potencial e futura utilização não obriga a propositura da ação principal, pois nem sempre dará a origem a outro processo, posto que o conhecimento proporcionado pela exibição dos extratos, por vezes, desestimula o autor diante a constatação de não ser detentor de direito que antes suspeitava ostentar.

A respeito do tema, manifestou-se o Superior Tribunal de Justiça:

"RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CAUTELAR DE EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS. MEDIDA DE NATUREZA SATISFATIVA. PROPOSITURA DE AÇÃO PRINCIPAL. DESNECESSIDADE.

1. A ação cautelar de exibição é satisfativa, não garantindo eficácia de suposto provimento jurisdicional a ser buscado em outra ação. Exibidos os documentos, pode haver o desinteresse da parte em interpor o feito principal, por constatar que não porta o direito que antes suspeitava ostentar.

2. O direito subjetivo específico da cautelar de exibição é o de ver. Assim, entendendo o Juízo que a parte requerente é possuidora de tal direito, a ponto de determinar a exibição, é decorrência lógica que julgue a medida procedente."

3. Recurso especial conhecido, mas improvido.

(REsp nº 809.385, relator Ministro João Otávio de Noronha, DJ 19/09/2005.

"PROCESSUAL CIVIL. MEDIDA CAUTELAR. EXIBIÇÃO JUDICIAL DE DOCUMENTOS. ARTS. 801, III e 844/CPC.

Em princípio, as medidas cautelares estão vinculadas a uma ação principal, ou a ser proposta ou já em curso (art. 800/CPC). Todavia, a jurisprudência, sensível aos fatos da vida, que são mais ricos que a previsão dos legisladores, tem reconhecido, em certas situações, a natureza satisfativa das cautelares, como na espécie, em que a cautelar de exibição exaure-se em si mesma, com a simples apresentação dos documentos. A medida cautelar de cunho administrativo e voluntário que objetiva a colheita de prova para potencial e futura utilização não obriga a propositura da ação principal, não sendo obrigatório, portanto, que dela conste a indicação da lide e seu fundamento. Recurso especial não conhecido."

(REsp nº 104356, relator Ministro Cesar Asfor Rocha, DJ 17/04/2000)

RECURSO ESPECIAL - AÇÃO DE EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS - OBRIGAÇÃO DECORRENTE DE LEI - CONDICIONAMENTO OU RECUSA - IMPOSSIBILIDADE - ESPECIFICAÇÃO, PELO CORRENTISTA, DOS PERÍODOS DE EXIBIÇÃO DOS EXTRATOS BANCÁRIOS, BEM COMO FORNECIMENTO DO NÚMERO DO CPF E REFERÊNCIA A UMA DAS CONTAS DE POUPANÇA CADASTRADAS PERANTE A INSTITUIÇÃO FINANCEIRA - DADOS SUFICIENTES PARA A COMPROVAÇÃO DA EXISTÊNCIA DAS CONTAS DE POUPANÇA NOS PERÍODOS MENCIONADOS NA INICIAL - DEVER DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA DE EXIBIR OS EXTRATOS REQUERIDOS - RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

I - O correntista detém interesse de agir, ao ajuizar ação de exibição de documentos, objetivando questionar, em ação principal, as relações jurídicas decorrentes de tais documentos;

II - A obrigação da instituição financeira de exhibir a documentação requerida decorre de lei, de integração contratual compulsória, não podendo ser objeto de recusa nem de condicionantes, em face do princípio da boa-fé objetiva;

III - O cliente do banco pode acionar judicialmente a instituição financeira objetivando prestação de contas, não sendo genérico o pedido que indique a relação jurídica existente entre as partes e especifique o período que entende necessários os esclarecimentos;

IV - Na hipótese dos autos, o recorrente especificou, de modo preciso, os períodos em que pretendeu ver exibidos os extratos, bem como juntou documentos que, em tese, comprovam a existência de relação jurídica entre as partes, sendo esses dados suficientes para, mediante simples consulta ao sistema de informática da instituição financeira, demonstrar-se a existência ou não de conta de poupança em nome do recorrente nos períodos mencionados na inicial;

V - Recurso especial provido.

(REsp 1105747/PR, Rel. Ministro MASSAMI UYEDA, TERCEIRA TURMA, julgado em 07/05/2009, DJe 20/11/2009)

Destarte, patente o interesse processual da parte requerente na exibição dos documentos, em poder da empresa pública federal não obtidos na via administrativa.

Desnecessário o pagamento de tarifa em sede de ação de exibição de documentos. Nesse sentido:

Ação de exibição de documentos. Extratos bancários. Precedente da Corte.

1. Na ação de exibição de documentos, no caso, extratos de conta de poupança, não pode a instituição financeira condicionar a exibição ao pagamento de tarifa bancária, pouco relevando a alegação de que já eram fornecidos mensalmente.

2. Recurso especial conhecido e provido.

(STJ, 3ª Turma, REsp 653895, Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 21.02.2006, DJ 05.06.2006, p. 259)

PROCESSUAL CIVIL. MEDIDA CAUTELAR DE EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS. EXTRATOS BANCÁRIOS EM PODER DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA. INTERESSE PROCESSUAL CARACTERIZADO. REFORMA DO DECISUM. ART 515, § 3º, DO CPC. VERBA HONORÁRIA.

I. Pretende a requerente a exibição de extratos de contas-poupança mantidas na Caixa Econômica Federal, para o fim de instruir futura ação de cobrança de expurgos inflacionários relativos a índices de correção monetária de saldo de caderneta de poupança, oriundos dos Planos Econômicos.

II. Está demonstrada a necessidade do ajuizamento da presente ação, pois cabe exclusivamente à instituição financeira fornecer os documentos requeridos pelos seus clientes, especialmente, aqueles atinentes às prestações de conta, tais como os extratos, afastando-se qualquer obrigatoriedade quanto ao recolhimento de tarifas bancárias para esse fim.

III. Por esses fundamentos, ante a existência de interesse processual da requerente, não merece subsistir a respeitável sentença, a qual extinguiu o feito sem julgamento de mérito, nos termos do Artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil.

IV. Com base no Artigo 515, § 3º, do Código de Processo Civil, resolvo o mérito da presente demanda e determino que a Caixa Econômica Federal forneça à requerente, no prazo de 60 (sessenta) dias, os extratos das contas-poupança, mantidas junto à requerida, nos períodos pleiteados. Contudo, fica afastada, por ora, a imposição de pena de multa em caso de eventual descumprimento da ordem judicial.

V. Em medida cautelar de exibição de documentos, fundada no Artigo 844, do CPC, são devidos honorários advocatícios, por não configurar hipótese de mero incidente, mas sim de ação com verdadeiro conteúdo satisfativo.

Nesse passo, restam os honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor atualizado da causa, a cargo da ré.

VI. Apelação provida.

(TRF-3, 4ª Turma, AC 1296149, Des. Fed. Alda Basto, j. 24.07.2008, DJF3 30.09.2008).

Cabível a fixação de honorários advocatícios na medida cautelar de exibição de documentos, porquanto se trata de ação e não de mero incidente.

O princípio da sucumbência, adotado pelo art. 20, do CPC, encontra-se contido no princípio da causalidade, segundo o qual aquele que deu causa à instauração do processo deve arcar com as despesas dele decorrentes.

A respeito do tema, manifestou-se a jurisprudência:

"PROCESSUAL CIVIL. MEDIDA CAUTELAR DE EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. OFENSA AO ART. 535. INOCORRÊNCIA. ÂMBITO DE DEVOLUÇÃO DA APELAÇÃO.

1. É cabível a fixação de honorários advocatícios na medida cautelar de exibição de documentos, eis que se trata de ação e não de mero incidente.

2. O princípio da sucumbência, adotado pelo art. 20, do CPC, encontra-se contido no princípio da causalidade, segundo o qual aquele que deu causa à instauração do processo deve arcar com as despesas dele decorrentes. Assim, se a medida cautelar foi proposta em razão da recusa do recorrente em fornecer cópia dos documentos requeridos em juízo, a ele incumbem os ônus sucumbenciais.

(...)

REsp n. 316.388, relator Ministro José Delgado, DJ 10/09/2001)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS. PROCEDÊNCIA. NATUREZA DE AÇÃO. ÔNUS SUCUMBENCIAIS DEVIDOS. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1. O Superior Tribunal de Justiça consagra entendimento no sentido de que as ações cautelares de exibição de documento, por possuírem natureza de ação, e não de mero incidente processual, nos termos do art. 844 do Código de Processo Civil, ensejam, na hipótese de sua procedência, a condenação da parte vencida ao pagamento dos ônus sucumbenciais, tendo em vista a aplicação do princípio da causalidade.

2. Nas palavras do Ministro José Delgado, 'o princípio da sucumbência, adotado pelo art. 20, do CPC, encontra-se contido no princípio da causalidade, segundo o qual aquele que deu causa à instauração do processo deve arcar com as despesas dele decorrentes. Assim, se a medida cautelar foi proposta em razão da recusa do recorrente em fornecer cópia dos documentos requeridos em juízo, a ele incumbem os ônus sucumbenciais'. Além disso, acrescenta que 'é cabível a fixação de honorários advocatícios na medida cautelar de exibição de documentos, eis que se trata de ação e não de mero incidente' (REsp 316.388/MG, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 10.9.2001).

(...)

4. Recurso especial desprovido.

(REsp n. 889.422, relatora Ministra Denise Arruda, DJE: 06/11/2008)

Assim, as custas e honorários devem ser suportados por quem deu causa à instauração da demanda. Honorários advocatícios devidos pela requerida, fixados em 10% sobre o valor da causa, conforme entendimento pacífico da 6ª Turma.

Ante o exposto, em face da posição pacífica do E. Superior Tribunal de Justiça, **dou provimento** à apelação, nos termos do § 1º- A do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intimem-se as partes.

Cumpridas as formalidades devidas, baixem os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2011.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00016 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001650-97.2008.4.03.6106/SP

2008.61.06.001650-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : Conselho Regional de Medicina do Estado de São Paulo CREMESP
ADVOGADO : OSVALDO PIRES SIMONELLI e outro
APELADO : ALEXANDER MURGAS RIVERO
ADVOGADO : LUCIANO APARECIDO CACCIA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG. : 00016509720084036106 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DESPACHO

Fls.385. Considerando que há nos autos documentos que comprovam o pedido de inscrição, cumpra-se o apelante - Conselho Regional de Medicina do Estado de São Paulo - a sentença de fls.290/292 e a decisão de fls.116/117, no prazo de 05 (cinco) dias. Expeça-se mandado para cumprimento, devendo o Sr. Oficial certificar quem o recebeu.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2011.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010852-64.2008.4.03.6182/SP

2008.61.82.010852-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : MUNICIPIO DE SAO PAULO
ADVOGADO : JANAINA RUEDA LEISTER MARIANO e outro
APELADO : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO : HENRIQUE LAZZARINI MACHADO e outro
No. ORIG. : 00108526420084036182 6F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de embargos à execução fiscal propostos pela ECT em face da Prefeitura Municipal de São Paulo nos quais se postula a desconstituição da cobrança, alegando, preliminarmente, a ausência de notificação da autuação. No mérito, aduz ser ilegítima a cobrança, já que suas placas não são anúncios, pois desprovidas de caráter publicitário, tratando-se tão somente de indicações dos locais a que o público se socorrerá no uso dos serviços que ela presta.

Após o processamento do feito, o juízo de origem houve por bem julgar parcialmente procedentes os embargos à execução e desconstituir o título executivo

Honorários advocatícios, a cargo da embargada, fixados em 10% sobre o valor exequendo, atualizado.

Em suas razões recursais, a embargada pugna pela reversão do julgado.

É o sucinto relatório. Decido.

O feito comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do CPC, razão pela qual passo a apreciá-lo com supedâneo nas razões a seguir declinadas.

É cediço que a dívida ativa inscrita goza da presunção de certeza e liquidez e tem o efeito de prova pré-constituída, demandando prova robusta em sentido contrário para ilidi-la.

Nesse sentido a jurisprudência:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. PIS/COFINS. LEI 9.718/1998. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DO FUNDAMENTO LEGAL INDICADO NA CDA. REFAZIMENTO DA BASE DE CÁLCULO. SIMPLES OPERAÇÃO ARITMÉTICA. POSSIBILIDADE SEGUNDO NOTA TÉCNICA. EXTINÇÃO EX OFFICIO DA EXECUÇÃO FISCAL. IMPOSSIBILIDADE.

1. O STF, em controle difuso, considerou inconstitucional o art. 3º da Lei 9.718/1998.

2. Trata-se de decisão que produz efeitos somente entre as partes, não atingindo, de forma automática, as Execuções Fiscais cuja CDA esteja lastreada na referida norma.

3. Subsiste, portanto, a presunção de liquidez e certeza do título executivo extrajudicial, razão pela qual cabe ao contribuinte a demonstração de excesso de execução.

4. Ademais, é possível o decote da CDA para exclusão de eventual quantia cobrada a maior, quando se tratar de operação que demanda apenas a realização de cálculos aritméticos. Precedentes do STJ.

5. Incorreta, nesse contexto, a extinção, ex officio, da Execução Fiscal.

6. Agravo Regimental provido.

(AgRg no REsp 1107680/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/03/2010, DJe 06/04/2010)

Assim, a alegação de ausência de notificação desacompanhada de sua comprovação não abala a presunção de que goza a CDA, visto que na própria Certidão de Dívida Ativa consta a data em que a embargante foi notificada da autuação, ou seja, 27/12/05 (fls. 14).

De igual modo, importante salientar que o tributo conserva sua exigibilidade mesmo diante de empresa pública federal, pois sua instituição guarda estreita vinculação com a fiscalização no limite urbano da cidade, sem qualquer interferência em sua finalidade.

Dessa forma, a alegação de que a ECT presta serviço público postal não impede a cobrança das taxas, não gozando a ECT de qualquer prerrogativa especial para efeito de afastar o exercício regular, pelo Município, de sua competência tributária.

Trata-se, na espécie, do exercício do poder de polícia da municipalidade, que tem competência peculiar para tanto, afigurando-se legítima a cobrança de taxa de fiscalização de anúncio, pois amparada no exercício regular do poder de polícia.

Em que pese a natureza da embargante (empresa prestadora de serviço público de prestação obrigatória e exclusiva do Estado, conforme já afirmado pelo Supremo Tribunal Federal), não se pode olvidar o art. 111 do CTN impõe alcance restrito à interpretação de isenções em matéria tributária.

Portanto, o artigo 5º da Lei Municipal de São Paulo nº. 13.474/2002, não tem aplicação no caso da Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos, sendo vedada qualquer interpretação analógica ao dispositivo em questão.

Por fim, sobreleva notar que o reconhecimento da constitucionalidade e legalidade da taxa de anúncio repousa sobre total segurança jurídica, haja vista que tanto STF como STJ, além desta Corte Regional, comungam do mesmo posicionamento, consoantes os excertos que seguem:

EMENTAS: 1. RECURSO. Extraordinário. Inadmissibilidade. Taxa de fiscalização anual de anúncio luminoso de publicidade fundada no poder de polícia do Município. Constitucionalidade. Jurisprudência assentada. Ausência de razões novas. Decisão mantida. Agravo regimental improvido. Nega-se provimento a agravo regimental tendente a impugnar, sem razões novas, decisão fundada em jurisprudência assente na Corte. 2. RECURSO. Agravo. Regimental. Jurisprudência assentada sobre a matéria. Caráter meramente abusivo. Litigância de má-fé. Imposição de multa. Aplicação do art. 557, § 2º, cc. arts. 14, II e III, e 17, VII, do CPC. Quando abusiva a interposição de agravo, manifestamente inadmissível ou infundado, deve o Tribunal condenar o agravante a pagar multa ao agravado. (AI 558210 AgR, Relator(a): Min. CEZAR PELUSO, Primeira Turma, julgado em 21/03/2006, DJ 20-04-2006 PP-00010 EMENT VOL-02229-08 PP-01583)

AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. DIREITO TRIBUTÁRIO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA Nº 211/STJ. EXAME DE LEGISLAÇÃO LOCAL. SÚMULA Nº 280/STF. TAXA DE FISCALIZAÇÃO DE ANÚNCIOS. EFETIVA ATIVIDADE FISCALIZADORA. COMPROVAÇÃO. DESNECESSIDADE. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. "Inadmissível recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo Tribunal a quo." (Súmula do STJ, Enunciado nº 211).

2. Não se conhece de recurso especial fundado no permissivo constitucional da alínea "a" do inciso III do artigo 105 da Constituição da República, na hipótese do exame da ofensa da lei federal reclamar, inarredavelmente, a apreciação de questões de índole local, tomadas como fundamentação no acórdão impugnado.

Precedentes.

3. "Por ofensa a direito local não cabe recurso extraordinário." (Súmula do STF, Enunciado nº 280).

4. "A cobrança da taxa de fiscalização de anúncios dispensa a comprovação da atividade fiscalizadora, face à notoriedade do exercício do poder de polícia pela Municipalidade" (AgRgResp nº 1.078.480/MG, Relator Ministro Francisco Falcão, in DJe 17/11/2008).

5. Agravo regimental improvido.

(AgRg no Ag 1273129/MG, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 27/04/2010, DJe 21/05/2010)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS (ECT). EQUIPARAÇÃO ÀS PESSOAS JURÍDICAS DE DIREITO PÚBLICO INTERNO. TAXA DE LICENÇA PARA LOCALIZAÇÃO, FUNCIONAMENTO E INSTALAÇÃO. COBRANÇA PELA MUNICIPALIDADE. POSSIBILIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. 1. A competência para instituição de taxas pelo exercício do poder de polícia vem determinada no art. 145, II, 1ª parte da Constituição Federal e nos artigos 77 e 80 do Código Tributário Nacional. 2. A fiscalização de localização, instalação e funcionamento se faz necessária para averiguar o uso e ocupação do solo urbano, bem como a higiene, saúde, segurança, ordem ou tranqüilidade públicas, a que se submete qualquer pessoa física ou jurídica, em razão da localização, instalação e funcionamento de quaisquer atividades no Município. 3. O C. STF já reconheceu a prescindibilidade da efetiva comprovação da atividade fiscalizadora para a cobrança anual da taxa de localização e funcionamento pelo Município de São Paulo, diante da notoriedade do exercício do poder de polícia pelo aparato administrativo dessa municipalidade (AgRg no RE nº 222.252-6/SP, Rel. Min. Ellen Gracie, j. 17.04.2001, DJ 14.05.2001). 4. A Súmula 157 do STJ foi cancelada pela C. Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp nº 261.571-SP, DJ 07.05.2002, p. 204. Desde então, o STJ tem reconhecido a validade da taxa de localização e funcionamento e da taxa de fiscalização de anúncio, e sua renovação anual, inclusive em detrimento da Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos. 5. A Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos (ECT), Empresa Pública Federal, foi criada pelo Decreto-Lei nº 509/69, para exercer com exclusividade, a prestação de serviços postais, em todo o território brasileiro, cuja competência foi constitucionalmente outorgada à União Federal (art. 21, X). 6. O referido decreto-lei foi recepcionado pela atual ordem constitucional, de forma que a ECT foi equiparada às pessoas jurídicas de direito público interno, não se sujeitando à disciplina legal da execução forçada, podendo seu patrimônio ser alcançado somente mediante processo especial de execução (arts. 730 e 731 do CPC), com expedição de precatório, na forma do art. 100, da Magna Carta. Precedente do E. STF (Tribunal Pleno, RE nº 220.906-9/DF, Rel. Min. Maurício Corrêa, DJ 14.11.2002, p. 015). 7. Honorários advocatícios fixados em sucumbência recíproca, a teor do disposto no art. 21, caput, do CPC. 8. Prejudicada a apelação da apelante/embarcante no tocante à majoração da verba honorária. 9. Apelação da embargada provida e apelação da embargante prejudicada." - g.m.
(TRF3 - Sexta Turma, AC 1360015, processo 200761820144212, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. 18/12/08, v.u., publicado no DJF3 CJ2 de 26/01/2009, p. 846)

Em face da decisão ora proferida, o embargante arcará com honorários advocatícios, estes fixados em 10% sobre o atribuído à causa, nos termos do 4º, art. 20, do CPC.

Isto posto, dou provimento à apelação, na forma do art. 557, § 1º-A, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2011.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010853-49.2008.4.03.6182/SP

2008.61.82.010853-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO

APELANTE : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT

ADVOGADO : MAURY IZIDORO e outro

APELADO : MUNICIPIO DE SAO PAULO

ADVOGADO : KARINA MÜLLER RAMALHO e outro

No. ORIG. : 00108534920084036182 6F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de embargos à execução fiscal propostos pela ECT em face da Prefeitura Municipal de São Paulo nos quais se postula a inconstitucionalidade das taxas de licença para localização e funcionamento, em razão de ausência de efetivo exercício do poder de polícia, bem como da inconstitucionalidade de sua base de cálculo. Também pugna pela redução da multa moratória e decretação da prescrição.

Após o processamento do feito, o juízo de origem houve por bem julgar parcialmente procedentes os pedidos dos embargos e subsistente o título executivo, com a ressalva do valor da multa moratória, que reduziu para cinquenta por cento.

Honorários advocatícios a cargo da embargante fixados em 10% sobre o valor exequiêdo, atualizado.

Em suas razões recursais, o embargante pugna pela reversão do julgado.

É o sucinto relatório. Decido.

O feito comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do CPC, razão pela qual passo a apreciá-lo com supedâneo nas razões a seguir declinadas.

Em que pese o STF (ACO 959, Relator(a) Min. MENEZES DIREITO, Tribunal Pleno, julgado em 17/03/2008, DJe-088 DIVULG 15-05-2008 PUBLIC 16-05-2008) tenha estendido a imunidade tributária recíproca ao Correios, empresa pública que presta serviço público, é cediço que sua aplicação não alcança as taxas, restringindo-se aos impostos.

Partindo desta premissa, a taxa ora cobrada não se reveste de nenhuma ilegalidade ou inconstitucionalidade, já que os serviços de licença de qualquer natureza, consoante entendimento consolidado no STF, reclamam a existência de órgão administrativo que execute o poder de polícia no Município, presumindo-se, em seu favor, o efetivo exercício do poder de polícia.

À guisa de ilustração, a ementa que segue:

EMENTA: TRIBUTÁRIO. TAXA DE LICENÇA E FISCALIZAÇÃO PARA LOCALIZAÇÃO, INSTALAÇÃO E FUNCIONAMENTO. CONSTITUCIONALIDADE. EXERCÍCIO DO PODER DE POLÍCIA. CONTROLE. ELEMENTOS DA BASE DE CÁLCULO PRÓPRIA DE IMPOSTOS. AUSÊNCIA DE IDENTIDADE. RECURSO PROTETELÁRIO. MULTA. AGRAVO IMPROVIDO. I - Constitucionalidade de taxas cobradas em razão do serviço de fiscalização exercido pelos municípios quanto ao atendimento às regras de postura municipais. II - Presunção a favor da administração pública do efetivo exercício do poder de polícia, que independe da existência ou não de órgão de controle. Precedentes. III - Constitucionalidade de taxas que, na apuração do montante devido, adote um ou mais dos elementos que compõem a base de cálculo própria de determinado imposto, desde que não se verifique identidade integral entre uma base e a outra. IV - Recurso protelatório. Aplicação de multa. V - Agravo regimental improvido. (AI 654292 AgR, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Primeira Turma, julgado em 30/06/2009, DJe-157 DIVULG 20-08-2009 PUBLIC 21-08-2009 EMENT VOL-02370-11 PP-02425 RT v. 98, n. 890, 2009, p. 175-176)

Entretanto, a base de cálculo utilizada pelo sujeito ativo da exação neste específico caso (natureza da atividade realizada pelo estabelecimento e número de empregados) não guarda compatibilidade com o CTN (artigos 77 e 78), de cuja exegese se extrai a necessidade de que este aspecto de hipótese de incidência guarde correspondência com a atividade exercida pelo Estado no exercício do poder de polícia.

Nesse sentido, são os excertos extraídos dos julgados de nossos Tribunais:

TRIBUTÁRIO - TAXA DE LOCALIZAÇÃO E FUNCIONAMENTO - BASE DE CÁLCULO.

1. Em relação à alínea "b", a nova redação dada ao permissivo constitucional pela Emenda Constitucional nº 45/2004 transferiu ao Supremo Tribunal Federal a competência para julgamento de recurso contra decisão que julgar válida lei local contestada em face de lei federal (art. 102, III, "d" da CF).

2. Competência do STJ quanto à alínea "b" mantida em relação aos recursos especiais já interpostos antes da entrada em vigor da Emenda Constitucional n.º 45/2004, porquanto a alteração superveniente da competência, ainda que ditada por norma constitucional, não afeta a validade da sentença anteriormente proferida, preservando-se a competência recursal do Tribunal respectivo. Precedentes do STF e da Primeira Seção do STJ (REsp 598.183/DF).

3. A base de cálculo da taxa impugnada não pode variar em função do número de empregados ou da quantidade de equipamentos existentes no estabelecimento sujeito ao poder de polícia. Precedentes do STJ e do STF.

4. Recurso especial conhecido e provido.

(REsp 733411/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/08/2007, DJ 13/08/2007, p. 355)

TAXA - LOCALIZAÇÃO E FUNCIONAMENTO DE ESTABELECIMENTO INDUSTRIAL E COMERCIAL - BASE DE CÁLCULO - NÚMERO DE EMPREGADOS. Não se coaduna com a natureza do tributo o cálculo a partir do número de empregados - Precedente: Recurso Extraordinário nº 88.327, relatado pelo Ministro Décio Miranda, perante o Tribunal Pleno, tendo sido publicado na Revista Trimestral de Jurisprudência nº 91/967(RE 202393, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Segunda Turma, julgado em 02/09/1997, DJ 24-10-1997 PP-54176 EMENT VOL-01888-06 PP-01074)

TRIBUTÁRIO. ADMINISTRATIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS (ECT). TAXA DE LICENÇA PARA LOCALIZAÇÃO, FUNCIONAMENTO E INSTALAÇÃO.

COBRANÇA PELA MUNICIPALIDADE. BASE DE CÁLCULO. ILEGALIDADE. 1. A Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos (ECT), Empresa Pública Federal, foi criada pelo Decreto-Lei n.º 509/69, para exercer com exclusividade, a prestação de serviços postais, em todo o território brasileiro, cuja competência foi constitucionalmente outorgada à União Federal (art. 21, X). 2. A competência para instituição de taxas pelo exercício do poder de polícia vem determinada no art. 145, II, 1ª parte, da Constituição Federal, e nos artigos 77 e 80 do Código Tributário Nacional. 3. A fiscalização se faz necessária para averiguar o uso e ocupação do solo urbano, bem como a higiene, saúde, segurança, ordem ou tranqüilidade públicas, a que se submete qualquer pessoa física ou jurídica, em razão da localização e funcionamento de quaisquer atividades no Município. 4. Indevida a taxa de fiscalização, localização e

funcionamento que tem por base de cálculo o número de empregados e a natureza da atividade exercida no estabelecimento. Ofensa aos arts. 77 e 78 do CTN. Precedentes. 5. Apelação improvida. (AC 200861820057940, JUIZA CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, 13/09/2010)

Comprovada a insubsistência do tributo, falece à multa pressuposto lógico para sua manutenção, razão pela qual também deve ser reconhecida sua ilegalidade.

Em face da decisão ora proferida, o embargado arcará com honorários advocatícios, estes fixados em 10% sobre o atribuído à causa, nos termos do 4º, art. 20, do CPC.

Isto posto, dou provimento à apelação, na forma do art. 557, § 1º-A, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2011.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011227-65.2008.4.03.6182/SP
2008.61.82.011227-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : MUNICIPALIDADE DE SAO PAULO
ADVOGADO : SIMONE ANDREA BARCELOS COUTINHO e outro
APELADO : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO : FERNANDO PINHEIRO GAMITO e outro
No. ORIG. : 00112276520084036182 6F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de embargos à execução fiscal propostos pela ECT em face da Prefeitura Municipal de São Paulo nos quais se postula a desconstituição da cobrança, alegando, preliminarmente, a ausência de notificação da autuação. No mérito, aduz ser ilegítima a cobrança, já que suas placas não são anúncios, pois desprovidas de caráter publicitário, tratando-se tão somente de indicações dos locais a que o público se socorrerá no uso dos serviços que ela presta.

Após o processamento do feito, o juízo de origem houve por bem julgar parcialmente procedentes os embargos à execução e desconstituir o título executivo

Honorários advocatícios, a cargo da embargada, fixados em 10% sobre o valor exequendo, atualizado.

Em suas razões recursais, a embargada pugna pela reversão do julgado.

É o sucinto relatório. Decido.

O feito comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do CPC, razão pela qual passo a apreciá-lo com supedâneo nas razões a seguir declinadas.

É cediço que a dívida ativa inscrita goza da presunção de certeza e liquidez e tem o efeito de prova pré-constituída, demandando prova robusta em sentido contrário para ilidi-la.

Nesse sentido a jurisprudência:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. PIS/COFINS. LEI 9.718/1998. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DO FUNDAMENTO LEGAL INDICADO NA CDA. REFAZIMENTO DA BASE DE CÁLCULO. SIMPLES OPERAÇÃO ARITMÉTICA. POSSIBILIDADE SEGUNDO NOTA TÉCNICA. EXTINÇÃO EX OFFICIO DA EXECUÇÃO FISCAL. IMPOSSIBILIDADE.

1. O STF, em controle difuso, considerou inconstitucional o art. 3º da Lei 9.718/1998.

2. Trata-se de decisão que produz efeitos somente entre as partes, não atingindo, de forma automática, as Execuções Fiscais cuja CDA esteja lastreada na referida norma.

3. Subsiste, portanto, a presunção de liquidez e certeza do título executivo extrajudicial, razão pela qual cabe ao contribuinte a demonstração de excesso de execução.

4. Ademais, é possível o decote da CDA para exclusão de eventual quantia cobrada a maior, quando se tratar de operação que demanda apenas a realização de cálculos aritméticos. Precedentes do STJ.

5. Incorreta, nesse contexto, a extinção, ex officio, da Execução Fiscal.

6. Agravo Regimental provido.

(AgRg no REsp 1107680/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/03/2010, DJe 06/04/2010)

Assim, a alegação de ausência de notificação desacompanhada de sua comprovação não abala a presunção de que goza a CDA, visto que na própria Certidão de Dívida Ativa consta a data em que a embargante foi notificada da autuação, ou seja, 27/12/05 (fls. 15).

De igual modo, importante salientar que o tributo conserva sua exigibilidade mesmo diante de empresa pública federal, pois sua instituição guarda estreita vinculação com a fiscalização no limite urbano da cidade, sem qualquer interferência em sua finalidade.

Dessa forma, a alegação de que a ECT presta serviço público postal não impede a cobrança das taxas, não gozando a ECT de qualquer prerrogativa especial para efeito de afastar o exercício regular, pelo Município, de sua competência tributária.

Trata-se, na espécie, do exercício do poder de polícia da municipalidade, que tem competência peculiar para tanto, afigurando-se legítima a cobrança de taxa de fiscalização de anúncio, pois amparada no exercício regular do poder de polícia.

Em que pese a natureza da embargante (empresa prestadora de serviço público de prestação obrigatória e exclusiva do Estado, conforme já afirmado pelo Supremo Tribunal Federal), não se pode olvidar o art. 111 do CTN impõe alcance restrito à interpretação de isenções em matéria tributária.

Portanto, o artigo 5º da Lei Municipal de São Paulo nº. 13.474/2002, não tem aplicação no caso da Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos, sendo vedada qualquer interpretação analógica ao dispositivo em questão.

Por fim, sobreleva notar que o reconhecimento da constitucionalidade e legalidade da taxa de anúncio repousa sobre total segurança jurídica, haja vista que tanto STF como STJ, além desta Corte Regional, comungam do mesmo posicionamento, consoantes os excertos que seguem:

EMENTAS: 1. RECURSO. Extraordinário. Inadmissibilidade. Taxa de fiscalização anual de anúncio luminoso de publicidade fundada no poder de polícia do Município. Constitucionalidade. Jurisprudência assentada. Ausência de razões novas. Decisão mantida. Agravo regimental improvido. Nega-se provimento a agravo regimental tendente a impugnar, sem razões novas, decisão fundada em jurisprudência assente na Corte. 2. RECURSO. Agravo. Regimental. Jurisprudência assentada sobre a matéria. Caráter meramente abusivo. Litigância de má-fé. Imposição de multa. Aplicação do art. 557, § 2º, cc. arts. 14, II e III, e 17, VII, do CPC. Quando abusiva a interposição de agravo, manifestamente inadmissível ou infundado, deve o Tribunal condenar o agravante a pagar multa ao agravado. (AI 558210 AgR, Relator(a): Min. CEZAR PELUSO, Primeira Turma, julgado em 21/03/2006, DJ 20-04-2006 PP-00010 EMENT VOL-02229-08 PP-01583)

AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. DIREITO TRIBUTÁRIO. AUSÊNCIA DE PREGUESTIONAMENTO. SÚMULA Nº 211/STJ. EXAME DE LEGISLAÇÃO LOCAL. SÚMULA Nº 280/STF. TAXA DE FISCALIZAÇÃO DE ANÚNCIOS. EFETIVA ATIVIDADE FISCALIZADORA. COMPROVAÇÃO. DESNECESSIDADE. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. "Inadmissível recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo Tribunal a quo." (Súmula do STJ, Enunciado nº 211).

2. Não se conhece de recurso especial fundado no permissivo constitucional da alínea "a" do inciso III do artigo 105 da Constituição da República, na hipótese do exame da ofensa da lei federal reclamar, inarredavelmente, a apreciação de questões de índole local, tomadas como fundamentação no acórdão impugnado. Precedentes.

3. "Por ofensa a direito local não cabe recurso extraordinário." (Súmula do STF, Enunciado nº 280).

4. "A cobrança da taxa de fiscalização de anúncios dispensa a comprovação da atividade fiscalizadora, face à notoriedade do exercício do poder de polícia pela Municipalidade" (AgRgREsp nº 1.078.480/MG, Relator Ministro Francisco Falcão, in DJe 17/11/2008).

5. Agravo regimental improvido.

(AgRg no Ag 1273129/MG, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 27/04/2010, DJe 21/05/2010)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS (ECT). EQUIPARAÇÃO ÀS PESSOAS JURÍDICAS DE DIREITO PÚBLICO INTERNO. TAXA DE LICENÇA PARA LOCALIZAÇÃO, FUNCIONAMENTO E INSTALAÇÃO. COBRANÇA PELA MUNICIPALIDADE. POSSIBILIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. 1. A competência para instituição de taxas pelo exercício do poder de polícia vem determinada no art. 145, II, 1ª parte da Constituição Federal e nos artigos 77 e 80 do Código Tributário Nacional. 2. A fiscalização de localização, instalação e funcionamento se faz necessária para averiguar o uso e ocupação do solo urbano, bem como a higiene, saúde, segurança, ordem ou tranqüilidade públicas, a que se submete qualquer pessoa física ou jurídica, em razão da localização, instalação e funcionamento de quaisquer atividades no Município. 3. O C. STF já reconheceu a prescindibilidade da efetiva comprovação da atividade fiscalizadora para a cobrança anual da taxa de localização e funcionamento pelo Município de São Paulo, diante da notoriedade do exercício do poder de polícia pelo aparato administrativo dessa municipalidade (AgRg no RE nº 222.252-6/SP, Rel. Min. Ellen Gracie, j. 17.04.2001, DJ 14.05.2001). 4. A Súmula 157 do STJ foi cancelada pela C. Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp nº 261.571-SP, DJ 07.05.2002, p. 204. Desde então, o STJ tem reconhecido a validade da taxa de localização e funcionamento e da taxa de fiscalização de anúncio, e sua renovação anual, inclusive em detrimento da Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos. 5. A Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos (ECT), Empresa Pública Federal, foi criada pelo Decreto-Lei nº 509/69, para

exercer com exclusividade, a prestação de serviços postais, em todo o território brasileiro, cuja competência foi constitucionalmente outorgada à União Federal (art. 21, X). 6. O referido decreto-lei foi recepcionado pela atual ordem constitucional, de forma que a ECT foi equiparada às pessoas jurídicas de direito público interno, não se sujeitando à disciplina legal da execução forçada, podendo seu patrimônio ser alcançado somente mediante processo especial de execução (arts. 730 e 731 do CPC), com expedição de precatório, na forma do art. 100, da Magna Carta. Precedente do E. STF (Tribunal Pleno, RE n.º 220.906-9/DF, Rel. Min. Maurício Corrêa, DJ 14.11.2002, p. 015). 7. Honorários advocatícios fixados em sucumbência recíproca, a teor do disposto no art. 21, caput, do CPC. 8. Prejudicada a apelação da apelante/embarcante no tocante à majoração da verba honorária. 9. Apelação da embargada provida e apelação da embargante prejudicada." - g.m. (TRF3 - Sexta Turma, AC 1360015, processo 200761820144212, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. 18/12/08, v.u., publicado no DJF3 CJ2 de 26/01/2009, p. 846)

Em face da decisão ora proferida, o embargante arcará com honorários advocatícios, estes fixados em 10% sobre o atribuído à causa, nos termos do 4º, art. 20, do CPC.

Isto posto, dou provimento à apelação, na forma do art. 557, § 1º-A, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2011.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007468-78.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.007468-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO

AGRAVANTE : DIVA CAETANO

ADVOGADO : RENATO ANDRE DE SOUZA e outro

AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP

No. ORIG. : 2008.61.02.012579-3 7 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Diva Caetano em face da decisão do Juízo Federal da 7ª Vara de Ribeirão Preto/SP que, em ação de cobrança das diferenças de correção monetária sobre os saldos de contas de poupança, retificou de ofício o valor da causa, para aquele constante do cálculo da Contadoria do Juízo, e determinou a redistribuição dos autos ao Juizado Especial Federal Cível, com fundamento na Lei nº 10.259/01.

Alega a agravante, em síntese, que houve equívoco no cálculo da Contadoria ao fazer a somatória dos valores apurados como devidos para cada conta de poupança, e que a soma correta desses valores ultrapassa o teto de sessenta salários mínimos para remessa dos autos ao Juizado Especial.

O pedido de efeito suspensivo foi deferido (fls. 67/67-verso).

Não houve oferecimento de contraminuta pelo agravado, conforme certificado às fls. 70.

É o relatório. **DECIDO.**

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Consoante se depreende dos autos, a ação de origem versa sobre a cobrança de diferenças de correção monetária relativas aos expurgos inflacionários dos sucessivos planos econômicos, sobre os saldos de contas de poupança, cujo valor da causa foi inicialmente fixado em R\$ 85.097,04 (fls. 15).

Os autos foram remetidos à Contadoria do Juízo para aferição dos cálculos apontados na inicial, tendo sido apurado crédito no valor de R\$ 16.955,13, conforme resumo de fls. 32.

Ocorre que, efetuando a soma dos valores apurados para cada conta de titularidade da autora (fls. 33/48), chega-se ao valor de R\$ 31.014,36, e não de R\$ 16.955,13, devendo-se presumir que houve erro material na soma efetuada pela Contadoria.

Assim, tendo em vista que a soma correta dos cálculos da própria Contadoria do Juízo é superior a sessenta salários mínimos, entendo que não deve prevalecer a decisão que determinou a redistribuição dos autos ao Juizado Especial Federal Cível.

Nesse sentido, trago à colação julgado proferido por esta Corte, *in verbis*:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL COMUM. PEDIDOS CUMULADOS. VALOR ATRIBUÍDO À CAUSA SUPERIOR AO LIMITE DOS JUIZADOS ESPECIAIS CÍVEIS FEDERAIS.

1. A competência dos Juizados Especiais Federais é absoluta.

2. O valor atribuído à causa deve corresponder ao benefício econômico almejado, nos termos do artigo 284 do Código de Processo Civil.

3. A cumulação de pedidos é possível desde que haja compatibilidade entre eles e o valor da causa deverá corresponder à soma dos valores de todos eles, que, na hipótese dos autos, exorbita o limite estabelecido pela lei para processamento nos Juizados Especiais Federais.

4. Agravo de instrumento provido.

(AI 200703001043904, JUIZA VESNA KOLMAR, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, 06/04/2009)

Esse também é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, consoante exemplifica o julgado abaixo transcrito: *PROCESSO CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. SFH. REVISÃO DE CONTRATO DE MÚTUO. CUMULAÇÃO COM PEDIDO DE RESTITUIÇÃO DOS VALORES PAGOS INDEVIDAMENTE. VALOR DA CAUSA SUPERIOR A SESSENTA SALÁRIOS MÍNIMOS. ART. 260 DO CPC. COMPETÊNCIA DO JUÍZO FEDERAL COMUM. 1. "Compete ao Superior Tribunal de Justiça decidir os conflitos de competência entre juizado especial federal e juízo federal, ainda que da mesma seção judiciária". Súmula 348/STJ.*

2. O valor da causa deve corresponder ao proveito econômico que o autor pretende obter com o provimento jurisdicional.

3. Na hipótese, a pretensão autoral não se restringe às pretensões vencidas, haja vista que também se busca na ação a devolução de todas as quantias pagas indevidamente ao agente financeiro, durante todo o período da execução contratual.

4. Constatado que o valor da pretensão da autora extrapola o limite dos sessenta salários mínimos (na data da propositura da ação - 21.07.2005), a competência para processar e julgar a demanda é do juízo federal comum. 5. Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo Federal da 8ª Vara Federal Cível da Seção Judiciária de São Paulo, o suscitado.

(CC 200900267487, CASTRO MEIRA, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, 18/09/2009)

Ante o exposto, estando a decisão agravada em confronto com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte, **dou provimento** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2011.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006558-27.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.006558-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : AFONSO LEMES BARBOSA FILHO
ADVOGADO : LEANDRO CHRISTOFOLETTI SCHIO
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 07.00.00141-7 A Vr POA/SP

DESPACHO

Manifeste-se o embargante, em dez dias, se com o pedido de fls. 46 pretende *renunciar ao direito em que se funda a ação*, nos termos em que prevê a Lei 11.941/09.

Intime-se.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2011.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00022 CAUTELAR INOMINADA Nº 0030523-24.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.030523-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
REQUERENTE : GUILHERME DE CARVALHO
ADVOGADO : NIVEA MARTINS DOS SANTOS e outro
REQUERIDO : Ordem dos Advogados do Brasil Secao SP
ADVOGADO : EDUARDO DE CARVALHO SAMEK

No. ORIG. : 00132471320104036100 3 Vr SAO PAULO/SP
DESPACHO
Manifeste-se o requerente sobre a contestação e documentos as fls.312/328;330/957.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2011.
Lazarano Neto
Desembargador Federal

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035119-51.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.035119-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : PAULO JOSE GARCIA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : ALBINO RODRIGUES e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00201835420104036100 12 Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO
Vistos.

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em ação de conhecimento pelo rito comum ordinário na qual se pretende a expedição de Certidão Negativa de Débitos ou de Certidão Positiva com Efeitos de Negativa, indeferiu a antecipação de tutela pleiteada.

À fl. 72 determinei a intimação do agravante, sob pena de negativa de seguimento, a declarar a autenticidade dos documentos necessários à interposição do recurso, bem como a proceder ao correto recolhimento, junto à Caixa Econômica Federal, do valor referente às custas do preparo, nos termos da nos termos da Resolução n.º 278, de 16 de maio de 2007, desta Corte, fazendo constar das guias DARF seu nome e CPF.

Às fls. 74/75, o agravante declarou a autenticidade das peças que instruíram o recurso e requereu a juntada de novas guias de recolhimento das custas de preparo, bem como do porte de remessa e retorno, nas quais constaram seu nome e CPF. No entanto, denota-se terem sido recolhidas as custas junto ao Banco do Brasil S/A, em descumprimento ao teor da citada Resolução 278/07 e ao despacho anteriormente proferido.

À fl. 81, determinei novamente a intimação do agravante para, no prazo definitivo de 5 (cinco) dias e sob pena de negativa de seguimento, cumprir a parte final do despacho de fl. 72, procedendo ao correto recolhimento, junto à Caixa Econômica Federal, do valor referente às custas do preparo, já sob a égide da Resolução n.º 411, de 21 de dezembro de 2010, desta Corte, que determina que o recolhimento das custas de preparo (código da receita n.º 18750-0) ocorra na Caixa Econômica Federal, por meio de guia GRU, na qual devem constar o nome e o CPF do recorrente.

No entanto, às fl. 83/85, o agravante requer a reconsideração do despacho de fl. 81, alegando, para tanto, que as custas do preparo já foram corretamente recolhidas, em data anterior à vigência da novel Resolução n.º 411, de 21 de dezembro de 2010, desta Corte, nos termos das guias juntadas aos autos.

DECIDO.

Não obstante ter sido regularmente intimado, o agravante não cumpriu a determinação de fl. 81.

Com efeito, a despeito do alegado às fls. 83/85, o agravante não cumpriu corretamente o despacho de fl. 72, na medida em que procedeu ao recolhimento das custas processuais no Banco do Brasil S/A, ao passo que a outora vigente Resolução n.º 278, de 16 de maio de 2007, desta Corte, já determinava que o recolhimento das custas de preparo e de porte de remessa e retorno deveria ser feito junto à Caixa Econômica Federal.

Dessarte, não se cuida, *in casu*, de aplicar retroativamente a norma posterior (Resolução n.º 411/2010). O despacho de fl. 72 não foi cumprido de forma correta pelo agravante que, ao invés de proceder ao recolhimento das custas na Caixa Econômica Federal, o fez no Banco do Brasil.

Nesse sentido, o não-cumprimento da decisão que determinou o correto recolhimento das custas do preparo, impede o conhecimento do presente recurso, sem embargo de demonstrar a falta de interesse superveniente na reforma da decisão impugnada.

Diante do exposto, nego seguimento ao presente agravo de instrumento, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Encaminhem-se os autos à Vara de origem, após o decurso de prazo.
Intimem-se.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2011.
Mairan Maia
Desembargador Federal Relator

00024 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038808-06.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.038808-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
AGRAVANTE : AUTO POSTO SAO CRISTOVAO LTDA
ADVOGADO : EDSON BALDOINO JUNIOR e outro
AGRAVADO : CONCESSIONARIA DA RODOVIA PRESIDENTE DUTRA S/A NOVADUTRA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE GUARULHOS > 19 SJJ > SP
No. ORIG. : 00115880920104036119 4 Vr GUARULHOS/SP

DESPACHO

Fls. 149/153 - Mantenho a decisão de fls. 146 por seus próprios fundamentos e não recebo o pedido como agravo regimental, haja vista o disposto no parágrafo único do art. 527 do Código de Processo Civil, com a redação da Lei nº 11.187, de 19/10/2005, publicada no D.O.U. de 20/10/2005, a seguir transcrito:

"Art.527.....

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

Ante o exposto, cumpra-se a parte final da decisão de fls. 146, observadas as formalidades necessárias.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2011.

Lazarano Neto
Desembargador Federal

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037789-38.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.037789-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : AGROMEN AGRO PECUARIA LTDA
ADVOGADO : VICENTE DE PAULO MASSARO
APELADO : Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de Sao Paulo CRMV/SP
ADVOGADO : ALINE CRIVELARI LOPES
No. ORIG. : 03.00.00225-3 1 Vr ORLANDIA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em face da sentença que julgou improcedentes os embargos opostos por AGROMEN AGRO PECUÁRIA LTDA, por entender necessário o seu registro perante o Conselho Regional de Medicina Veterinária/SP, condenando-a no pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais).

Em suas razões de apelação, sustenta a empresa embargante que a decisão merece reforma, porque sua atividade básica volta-se à agropecuária, não se inserindo seu objeto social na área de medicina veterinária.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Egrégia Corte.

É o breve relatório. Decido.

Dispõem os artigos 5º, 6º e 27, §1º, da Lei n. 5517/68, in verbis:

"Art. 5º. É da competência privativa do médico veterinário o exercício das seguintes atividades e funções a cargo da União, dos Estados, dos Municípios, dos Territórios Federais, entidades autárquicas, paraestatais e de economia mista e particulares:

a) a prática da clínica em tôdas as suas modalidades;

b) a direção dos hospitais para animais;

c) a assistência técnica e sanitária aos animais sob qualquer forma;

d) o planejamento e a execução da defesa sanitária animal;

e) a direção técnica sanitária dos estabelecimentos industriais e, sempre que possível, dos comerciais ou de finalidades recreativas, desportivas ou de proteção onde estejam, permanentemente, em exposição, em serviço ou para qualquer outro fim animais ou produtos de sua origem;

f) a inspeção e a fiscalização sob o ponto-de-vista sanitário, higiênico e tecnológico dos matadouros, frigoríficos, fábricas de conservas de carne e de pescado, fábricas de banha e gorduras em que se empregam produtos de origem

animal, usinas e fábricas de laticínios, entrepostos de carne, leite peixe, ovos, mel, cêra e demais derivados da indústria pecuária e, de um modo geral, quando possível, de todos os produtos de origem animal nos locais de produção, manipulação, armazenagem e comercialização;

g) a peritagem sobre animais, identificação, defeitos, vícios, doenças, acidentes, e exames técnicos em questões judiciais;

h) as perícias, os exames e as pesquisas reveladores de fraudes ou operação dolosa nos animais inscritos nas competições desportivas ou nas exposições pecuárias;

i) **o ensino, a direção, o controle e a orientação dos serviços de inseminação artificial:**

j) a regência de cadeiras ou disciplinas especificamente médico-veterinárias, bem como a direção das respectivas seções e laboratórios;

l) a direção e a fiscalização do ensino da medicina-veterinária, bem, como do ensino agrícola-médio, nos estabelecimentos em que a natureza dos trabalhos tenha por objetivo exclusivo a indústria animal;

m) a organização dos congressos, comissões, seminários e outros tipos de reuniões destinados ao estudo da Medicina Veterinária, bem como a assessoria técnica do Ministério das Relações Exteriores, no país e no estrangeiro, no que diz com os problemas relativos à produção e à indústria animal."

"Art. 6º. Constitui, ainda, competência do médico-veterinário o exercício de atividades ou funções públicas e particulares, relacionadas com:

a) as pesquisas, o planejamento, a direção técnica, o fomento, a orientação e a execução dos trabalhos de qualquer natureza relativos à produção animal e às indústrias derivadas, inclusive as de caça e pesca;

b) o estudo e a aplicação de medidas de saúde pública no tocante às doenças de animais transmissíveis ao homem;

c) a avaliação e peritagem relativas aos animais para fins administrativos de crédito e de seguro;

d) a padronização e a classificação dos produtos de origem animal;

e) a responsabilidade pelas fórmulas e preparação de rações para animais e a sua fiscalização;

f) a participação nos exames dos animais para efeito de inscrição nas Sociedades de Registros Genealógicos;

g) os exames periciais tecnológicos e sanitários dos subprodutos da indústria animal;

h) as pesquisas e trabalhos ligados à biologia geral, à zoologia, à zootecnia bem como à bromatologia animal em especial;

i) a defesa da fauna, especialmente o controle da exploração das espécies animais silvestres, bem como dos seus produtos;

j) os estudos e a organização de trabalhos sobre economia e estatística ligados à profissão;

l) a organização da educação rural relativa à pecuária."

"Art. 27. As firmas, associações, companhias, cooperativas, empresas de economia mista e outras que exercem atividades peculiares à medicina veterinária previstas pelos artigos 5º e 6º da Lei nº 5.517, de 23 de outubro de 1968, estão obrigadas a registro nos Conselhos de Medicina Veterinária das regiões onde funcionarem.

§1º. As entidades indicadas neste artigo pagarão aos Conselhos de Medicina Veterinária onde se registrarem, taxa de inscrição e anuidade."

Considerando que o objeto social da empresa, segundo documento de fls. 09/13, inclui as atividades descritas nas alíneas "c" e "i" do artigo 5º acima transcrito, e que não há nos autos prova contundente acerca da atividade básica desempenhada pela empresa, dada a multiplicidade de seu objeto, há de prevalecer a presunção de certeza e liquidez de que se reveste a Certidão de Dívida Ativa que instrui a execução apensa (artigo 3º da Lei n. 6.830/80).

Nesse sentido:

"ADMINISTRATIVO. FRIGORÍFICO. CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA. NECESSIDADE DE REGISTRO. 1. Nos termos do art. 1º da Lei nº 6.839, o critério que define a obrigatoriedade de registro de empresas perante os conselhos de fiscalização é a atividade básica desenvolvida, ou a natureza fundamental dos serviços prestados a terceiros. Se a atividade da empresa, indicada em seu estatuto social, envolve a exploração de tarefas próprias de medicina veterinária (criação de animais) - o seu registro perante o Conselho de Medicina Veterinária é exigível. 2. Em tal contexto, a autuação imposta pelo não atendimento à exigência de registro está correta. 3. Apelação desprovida. Sentença mantida."

(TRF2, AC 199851010215361, Desembargadora Federal CARMEN SILVIA LIMA DE ARRUDA, SEXTA TURMA ESPECIALIZADA, DJU - Data.: 15/06/2009).

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA. ILEGITIMIDADE. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO. MULTA. LEGALIDADE. O órgão de classe em questão tem personalidade jurídica própria, podendo postular em juízo para garantir direitos e prerrogativas de seus filiados dentro do que têm em comum - o exercício da profissão de médico-veterinário, havendo nos autos procuração outorgada pelo presidente autorizando a representação no caso específico. Improcede, portanto, a preliminar de ilegitimidade da parte embargada. Os arts. 27 e 28 da lei de regência da prática de medicina veterinária (Lei nº 5.517/68) definem pessoas jurídicas como passíveis de inscrição no conselho em tela. É da competência exclusiva do médico-veterinário o ensino, a direção, o controle e a orientação dos serviços de inseminação artificial (art. 5º, i, Lei nº 5.517/68)."

(TRF4, REO 199904010325057, EDGARD ANTÔNIO LIPPMANN JÚNIOR, QUARTA TURMA, DJ 20/10/1999, PÁGINA: 483).

Isto posto, nego seguimento à apelação, com base no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.

Int.

Pub.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2011.
Lazarano Neto
Desembargador Federal

00026 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0003062-22.2010.4.03.6000/MS
2010.60.00.003062-8/MS

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
PARTE AUTORA : AMANDA DE AMORIM RUPP
ADVOGADO : MARCO ANTONIO FERREIRA CASTELLO e outro
PARTE RÉ : CENTRO DE ENSINO SUPERIOR DE CAMPO GRANDE
ADVOGADO : MARCO TULIO MURANO GARCIA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPO GRANDE MS
No. ORIG. : 00030622220104036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Cuida-se de reexame necessário de sentença que concedeu a ordem para assegurar o direito de a impetrante participar na colação de grau do curso de Ciências Contábeis da Universidade Anhanguera UNIDERP, independentemente de não haver participado no ENADE.

Em suma, é o relatório.

Decido.

A participação do ENADE constitui condição necessária para a conclusão do curso de graduação, a teor do disposto no artigo 5º, § 5º da Lei 10.861/2004, cabendo ao dirigente da instituição de ensino superior efetuar a inscrição do aluno.

In casu, a própria autoridade noticiou que deixou de efetivar a inscrição da impetrante por falha de comunicação de dados da instituição de ensino superior.

Portanto, deixou a impetrante de participar no referido exame por culpa exclusiva da autoridade impetrada.

Como observa a juíza singular, *verbis*:

Da leitura dos §§ 5º e 6º, do art. 5º da Lei nº 10.861/2004, verifica-se que o ENADE é componente obrigatório dos cursos de graduação, devendo constar do histórico escolar a efetiva participação ou a dispensa oficial pelo Ministério de Educação e que a inscrição do aluno que participar do ENADE é responsabilidade do dirigente da instituição de ensino superior.

Os documentos de fls. 23-24 demonstram que a impetrante deveria ter participado do ENADE e não o fez em razão da falha administrativa da própria Universidade.

Por conseguinte, comprovada a aprovação de todas as matérias da grade curricular.

Diante do exposto, concedo a segurança e confirmo a liminar que determinou que a autoridade impetrada que concedesse o grau e expedisse o respectivo diploma em nome da impetrante.

Merece ser mantida referida sentença, por seus próprios e jurídicos fundamentos.

A propósito, o Colendo Superior Tribunal de Justiça prestigia e reconhece a viabilidade de o órgão julgador adotar ou ratificar o juízo de cognição e deliberação firmado nas decisões judiciais impugnadas, inclusive utilizando-se de transcrição, sem que tal medida encerre omissão ou ausência de fundamentação do *decisium*

Nesse sentido, confira-se: REsp 662.272-RS, 2ª Turma, relator Ministro João Otávio de Noronha, j. de 4.9.2007; REsp 641.963-ES, 2ª Turma, relator Ministro Castro Meira, j. de 21.11.2005; REsp nº 592.092-AL, 2ª Turma, relatora Ministra Eliana Calmon, j. 17.12.2004 e REsp nº 265.534- DF, 4ª Turma, relator Ministro Fernando Gonçalves, j. de 1.12.2003.

Demais disso, o juiz, na realização do direito, há que atender aos ditames da lei. Sua função é a solução de conflitos gerados na sociedade mediante a aplicação da lei. Por vezes, a aplicação da norma ao caso concreto, ao invés de solucionar a controvérsia, abre espaço para desarticular situação jurídica já estabilizada e concretizada.

Assim, a desconstituição do fato consumado e do direito reconhecido em decisão liminar, pode gerar maiores prejuízos à estabilização das relações sociais do que a própria aplicação do direito estabelecido na norma jurídica.

Nesses casos, deve o magistrado atender ao interesse maior que é justamente apaziguar os conflitos sociais, característica precípua da função jurisdicional.

Esta é a orientação tranquila do C. Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica nos seguintes arestos: REsp nº 647.679/AM, relator Ministro Teori Zavascki, DJ: 29/11/2004 e REsp nº 365.771/DF, relator Ministro Luiz Fux, DJ: 31/05/2004

Isto posto, com fundamento no artigo 557, *caput* do Código de Processo Civil, nego seguimento à remessa oficial.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2011.
Mairan Maia
Desembargador Federal Relator

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004883-52.2010.4.03.6100/SP
2010.61.00.004883-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : PET SHOP CAES E CIA LTDA -ME e outros
: T M COM/ DE RACOES PARA ANIMAIS LTDA -ME
: JULIANA FLORENTINO SOARES -ME
: PET SHOP MARIEL LTDA -ME
: GREGORIO E DONEGA LTDA -ME
: CASA DE RACOES VALE BAQUE LTDA -ME
ADVOGADO : ANDRÉ GIL GARCIA HIEBRA e outro
APELADO : Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo CRMV/SP
ADVOGADO : FAUSTO PAGIOLI FALEIROS e outro
No. ORIG. : 00048835220104036100 17 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelos impetrantes em face de sentença que julgou improcedente o pedido e denegou a ordem, em mandado de segurança objetivando afastar a obrigatoriedade de registro no Conselho Regional de Medicina Veterinária - CRMV, bem como de contratar médico veterinário como responsável técnico, sob o fundamento de que, por ser o objeto social das impetrantes a comercialização de animais vivos, seria necessário o registro perante o CRMV. Em suas razões recursais, sustentam as impetrantes que a competência para fiscalizar estabelecimentos que comercializam pequenos animais para criação doméstica é da Vigilância Sanitária, e que há inúmeros julgados favoráveis à sua pretensão.

Relatado o necessário, **decido**.

Inicialmente, o agravo retido em apenso não deve ser conhecido, a teor do disposto no § 1º do art. 523 do CPC.

A Lei nº 5.517/68, alterada pela Lei nº 5.634/70, que regula o exercício da Profissão de médico-veterinário, e criou os Conselhos Federal e Regionais de Medicina Veterinária, dispõe nos seus artigos 27 e 28:

"Art.27 - As firmas, associações, companhias, cooperativas, empresas de economia mista e outras que exercem atividades peculiares à medicina veterinária previstas pelos artigos 5º e 6º da Lei nº5.517, de 23 de outubro de 1968, estão obrigadas ao registro nos Conselhos de Medicina Veterinária das regiões onde funcionarem."

"Art.28 - As firmas de profissionais da Medicina Veterinária, as associações, empresas ou quaisquer estabelecimentos cuja atividade seja passível da ação de médico - veterinário, deverão, sempre que se tornar necessário, fazer prova de que, para esse efeito, têm a seu serviço profissional habilitado na forma da Lei."

Com o advento da Lei nº 6.839/80, dispondo sobre o Registro de Empresas nas Entidades Fiscalizadoras do Exercício de Profissões, tem-se *in verbis*:

"Art.1º - "O registro de empresas e a anotação dos profissionais legalmente habilitados, delas encarregados, serão obrigatórios nas entidades competentes para a fiscalização do exercício das diversas profissões, em razão da atividade básica ou em relação àquela pela qual prestem serviços a terceiros."

Assim, caso a empresa exerça atividade básica ou preste serviços a terceiros na área de medicina veterinária é obrigatório o registro no referido Conselho.

Consideram-se atividades básicas, ligadas ao exercício da profissão da medicina veterinária, de acordo com os artigos 5º e 6º, da Lei nº 5.517/68:

"Art 5º: É da competência privativa do médico veterinário o exercício das seguintes atividades e funções a cargo da União, dos Estados, dos Municípios, dos Territórios Federais, entidades autárquicas, paraestatais e de economia mista e particulares:

a) a prática da clínica em todas as suas modalidades;

b) a direção dos hospitais para animais;

c) a assistência técnica e sanitária aos animais sob qualquer forma;

d) o planejamento e a execução da defesa sanitária animal;

e) a direção técnica sanitária dos estabelecimentos industriais e, sempre que possível, dos comerciais ou de finalidades recreativas, desportivas ou de proteção onde estejam, permanentemente, em exposição, em serviço ou para qualquer outro fim animais ou produtos de sua origem;

- f) a inspeção e a fiscalização sob o ponto-de-vista sanitário, higiênico e tecnológico dos matadouros, frigoríficos, fábricas de conservas de carne e de pescado, fábricas de banha e gorduras em que se empregam produtos de origem animal, usinas e fábricas de laticínios, entrepostos de carne, leite, peixe, ovos, mel, cera e demais derivados da indústria pecuária e, de um modo geral, quando possível, de todos os produtos de origem animal nos locais de produção, manipulação, armazenagem e comercialização;
- g) a peritagem sobre animais, identificação, defeitos, vícios, doenças, acidentes, e exames técnicos em questões judiciais;
- h) as perícias, os exames e as pesquisas reveladores de fraudes ou operação dolosa nos animais inscritos nas competições desportivas ou nas exposições pecuárias;
- i) o ensino, a direção, o controle e a orientação dos serviços de inseminação artificial;
- j) a regência de cadeiras ou disciplinas especificamente médico-veterinárias, bem como a direção das respectivas seções e laboratórios;
- l) a direção e a fiscalização do ensino da medicina-veterinária, bem como do ensino agrícola-médio, nos estabelecimentos em que a natureza dos trabalhos tenha por objetivo exclusivo a indústria animal;
- m) a organização dos congressos, comissões, seminários e outros tipos de reuniões destinados ao estudo da Medicina Veterinária, bem como a assessoria técnica do Ministério das Relações Exteriores, no país e no estrangeiro, no que diz com os problemas relativos à produção e à indústria animal."
- Art 6º: "Constitui, ainda, competência do médico-veterinário o exercício de atividades ou funções públicas e particulares, relacionadas com:
- a) as pesquisas, o planejamento, a direção técnica, o fomento, a orientação e a execução dos trabalhos de qualquer natureza relativos à produção animal e às indústrias derivadas, inclusive as de caça e pesca;
- b) o estudo e a aplicação de medidas de saúde pública no tocante às doenças de animais transmissíveis ao homem;
- c) a avaliação e peritagem relativas aos animais para fins administrativos de crédito e de seguro;
- d) a padronização e a classificação dos produtos de origem animal;
- e) a responsabilidade pelas fórmulas e preparação de rações para animais e a sua fiscalização;
- f) a participação nos exames dos animais para efeito de inscrição nas Sociedades de Registros Genealógicos;
- g) os exames periciais tecnológicos e sanitários dos subprodutos da indústria animal;
- h) as pesquisas e trabalhos ligados à biologia geral, à zoologia, à zootecnia bem como à bromatologia animal em especial;
- i) a defesa da fauna, especialmente o controle da exploração das espécies animais silvestres, bem como dos seus produtos;
- j) os estudos e a organização de trabalhos sobre economia e estatística ligados à profissão;
- l) a organização da educação rural relativa à pecuária."

A alínea "e" do artigo 5º do citado diploma prevê ser de atribuição de médico veterinário a direção técnica sanitária dos estabelecimentos industriais e, sempre que possível, dos comerciais ou de finalidade recreativas, desportivas ou de proteção onde estejam, permanentemente, em exposição, em serviço ou para qualquer outro fim animais ou produtos de sua origem.

No tocante à expressão "sempre que possível" constante do texto do referido artigo, a jurisprudência tem assentado o entendimento no sentido de que o comércio de produtos de origem animal ou destinados aos animais não integra atividade básica, principal do empreendimento comercial.

Nesse sentido, a empresa que comercializa produto animal e não pratica nenhum ato diretamente ligado à medicina veterinária estaria dispensada da inscrição do Conselho Regional de Medicina e Veterinária, bem como da obrigatoriedade de contratação do veterinário como assistente técnico.

Com o Decreto nº 5.053/2004 surgiu a imposição dos estabelecimentos que comercializam ou distribuem produtos de uso veterinário se registrem no Ministério da Agricultura, Pecuária e Abastecimento (art. 4º), bem como tenham como responsável técnico médico veterinário (art. 18, §1º, II).

Da leitura dos dispositivos acima mencionados, verifica-se que o decreto extrapolou os limites traçados pela Lei que rege a matéria, violando os princípios da legalidade e da hierarquia das leis, e em contrariedade à norma do inciso XIII do artigo da Constituição Federal.

De fato, a norma, hierarquicamente inferior, deve obediência à lei, não podendo modificar, suspender, alterar, suprimir ou revogar disposição legal, nem tampouco inovar.

Destarte, ilegal a exigência da responsabilidade técnica do médico veterinário, nos estabelecimentos que comercializam ou distribuem produtos veterinários, porquanto, se a lei não impõe tal obrigação, não cabe ao decreto regumentador fazê-lo.

Dessa forma, para constatar quais são as atividades básicas das empresas impetrantes, faz-se necessária à análise do objeto social das empresas.

Da análise dos autos, verifica-se que o objeto social das impetrantes é o comércio varejista de produtos veterinários e rações e animais de pequeno porte.

Assim sendo, entendo não ser necessária à inscrição no Conselho Regional de Medicina Veterinária, bem como a contratação de responsável técnico, sendo indevidos os autos de infração lavrados pela autoridade impetrada.

A venda de animais vivos, de natureza eminentemente comercial, não pode ser caracterizada como atividade ou função específica da medicina veterinária. Nestes casos, as empresas sujeitam-se a inspeção sanitária, supondo-se o necessário

controle de zoonoses, não se justificando a obrigatoriedade de inscrição no CRMV ou de manutenção de médico veterinário.

A propósito, sobre a matéria, transcrevo o entendimento dos nossos Tribunais:

AGRAVO REGIMENTAL - CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA/RS - TEMPESTIVIDADE DO RECURSO ESPECIAL - EXERCÍCIO DE COMÉRCIO DE PRODUTOS AGROPECUÁRIOS - INEXIGIBILIDADE DE REGISTRO NO CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA - RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E IMPROVIDO.

1. Merece acolhimento a alegação de que a autarquia federal goza do privilégio estatuído no art. 188, do CPC, por força de alteração legislativa conferida pela Lei 9.469/97. Conhecimento do Recurso Especial.
2. Nas razões do recurso especial, sustenta a recorrente que a ora recorrida exerce atividade de comercialização de produtos veterinários, razão pela qual é obrigada a dispor de médico veterinário como responsável técnico.
3. Nos termos do art. 1º da Lei n. 6.839/80, o critério legal para a obrigatoriedade de registro perante os conselhos profissionais, assim como para a contratação de profissional específico, é determinado pela atividade básica ou pela natureza dos serviços prestados pela empresa.
4. No caso dos autos, como expõe o Tribunal a quo, a recorrida exerce comércio de produtos agropecuários em geral, e não presta serviço na área de medicina veterinária, razão pela qual faz-se desnecessário seu registro no Conselho Regional de Medicina Veterinária. Precedentes. Logo, conclui-se que o recurso especial não merece provimento. Agravo Regimental improvido.

(AgRg no REsp 739422/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/05/2007, DJ 04/06/2007, p. 328)

ADMINISTRATIVO - CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA - DISPENSA DE REGISTRO - ATIVIDADE BÁSICA DA PESSOA JURÍDICA.

1. O registro no órgão de fiscalização profissional tem por pressuposto a atividade básica exercida pela empresa.
2. Comprovado não ser a atividade desenvolvida específica dos médicos veterinários, não é obrigatório o registro perante o CONSELHO REGIONAL de MEDICINA VETERINÁRIA nem a contratação de médicos veterinários. Precedentes do C.STJ e da Sexta Turma deste Tribunal.

(TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO REO 1999.03.99.016762-2 UF: SP Órgão Julgador: SEXTA TURMA Data da Decisão: 16/02/2005 DJU DATA: 11/03/2005 PÁGINA: 321 Relator JUIZ MAIRAN MAIA).

ADMINISTRATIVO - EXTENSÃO DOS EFEITOS DA SEGURANÇA ÀS PREFEITURAS LOCAIS - EXIGÊNCIA POR ESTAS DE REGISTRO PERANTE O CRMV - FALTA DE COMPETÊNCIA - UTILIZAÇÃO DA VIA MANDAMENTAL PERANTE A JUSTIÇA ESTADUAL NO CASO DE APLICAÇÃO DE PENALIDADE - DESOBRIGATORIEDADE DE REGISTRO NO CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA DE EMPRESAS DA ÁREA DE "PET SHOPS" - DESOBRIGATORIEDADE QUE PERMANECE MESMO QUE EXISTA COMÉRCIO DE ANIMAIS VIVOS - APELAÇÃO DAS IMPETRANTES PROVIDA, REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO DO IMPETRADO IMPROVIDAS.

1. Não merece prosperar o pedido de extensão da segurança às prefeituras locais, tendo em vista que a municipalidade não tem competência para multar os estabelecimentos.
2. A Lei n.º 6.839/80 prevê, em seu artigo 1º, o critério da obrigatoriedade do registro das empresas ou entidades nos respectivos órgãos fiscalizadores ao exercício profissional, apenas e tão somente, nos casos em que sua atividade básica decorrer do exercício profissional, ou em razão da qual prestam serviços a terceiros.
3. As impetrantes são empresas da área de "Pet Shops", não sendo sua atividade básica a medicina veterinária, razão pela qual não podem ser obrigadas ao registro no órgão fiscalizador, mesmo que exista comércio de ANIMAIS VIVOS.
4. Apelação das impetrantes provida, remessa oficial e apelação do impetrado improvidas.

(TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO AMS 2003.61.00.034107-3 UF: SP Órgão Julgador: TERCEIRA TURMA Data da Decisão: 20/10/2004 DJU DATA: 17/11/2004 PÁGINA: 145 Relator JUIZA CECILIA MARCONDES).

Ante o exposto, **dou provimento** à apelação dos impetrantes, para conceder a segurança, com fundamento no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, e **não conheço** do agravo retido, com fundamento no § 1º do art. 523 do CPC. Incabível a condenação em honorários advocatícios, a teor do disposto na Súmula 512 do STF. Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2011.

Lazarano Neto
Desembargador Federal

00028 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0006355-88.2010.4.03.6100/SP
2010.61.00.006355-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
PARTE AUTORA : ALESSANDRA FELICIO DE ANDRADE CARVALHO
ADVOGADO : ANA PAULA LEITE ROGÉRIO GOMES e outro
PARTE RÉ : Universidade Nove de Julho UNINOVE

ADVOGADO : RAFAEL SAMARTIN PEREIRA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00063558820104036100 25 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de reexame necessário de sentença que, em mandado de segurança, concedeu a ordem, para tornar definitiva a liminar que determinou a expedição do histórico escolar a que faz jus a impetrante.

O MPF, em seu parecer, opinou pelo desprovemento da remessa oficial.

É o sucinto relatório. **Decido.**

O feito comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do CPC.

Sobre a questão ora em exame, o art. 6º da Lei 9.870/99 assim estipula:

"São proibidas a suspensão de provas escolares, a retenção de documentos escolares ou a aplicação de quaisquer outras penalidades pedagógicas por motivo de inadimplemento, sujeitando-se o contratante, no que couber, às sanções legais e administrativas, compatíveis com o Código de Defesa do Consumidor, e com os arts. 177 e 1.092 do Código Civil Brasileiro, caso a inadimplência perdure por mais de noventa dias".

E não poderia ser outra a disposição legal. A Constituição Republicana de 1988, embora tenha conferido autonomia didático-científica, administrativa, de gestão financeira e patrimonial, erigiu a educação a direito público subjetivo de elevada estatura, tornando-o essencial à dignidade da pessoa humana e à construção de uma sociedade livre, justa e solidária.

Nessa linha de pensar, a instituição de ensino particular, ao mesmo tempo em que não pode ser compelida a firmar matrícula de aluno inadimplente, em face de sua autonomia, não pode obstar o acesso do aluno aos documentos escolares, restando-lhe as vias ordinárias de cobrança para o recebimento dos valores correspondentes aos serviços prestados.

Desta feita, entendo que a retenção de documentos do aluno, entre eles o diploma, caracteriza-se como punição pedagógica, não podendo ser utilizada pela Universidade como meio de coagir a aluna ao pagamento dos débitos em atraso.

Não é outro o posicionamento do STJ, consoante os arestos que seguem:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. OMISSÃO NA CORTE A QUO NÃO SANADA POR EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ADUÇÃO DE OFENSA A NORMAS LEGAIS AUSENTES NA DECISÃO ATACADA. SÚMULA Nº 211/STJ. INSTITUIÇÃO PARTICULAR DE ENSINO SUPERIOR. INADIMPLÊNCIA. REMATRÍCULA. PRECEDENTES. ANÁLISE DE OFENSA A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE.

1. Agravo regimental contra decisão que negou seguimento a recurso especial.

2. O acórdão a quo indeferiu matrícula em razão de inadimplência da recorrente.

3. Ausência do necessário prequestionamento do art. 178 do CPC. Dispositivo indicado como afrontado não-abordado, em momento algum, no aresto a quo. Incidência da Súmula nº 211/STJ.

4. A jurisprudência do STJ envereda no sentido de que: - "a Constituição Federal, no art. 209, I, dispõe à iniciativa privada o ensino, desde que cumpridas as normas gerais da educação nacional. A Lei 9.870/99, que dispõe sobre o valor das mensalidades escolares, trata do direito à renovação da matrícula nos arts. 5º e 6º, que devem ser interpretados conjuntamente. A regra geral do art. 1.092 do CC/16 aplica-se com temperamento, à espécie, por disposição expressa da Lei 9.870/99. O aluno, ao matricular-se em instituição de ensino privado, firma contrato oneroso, pelo qual se obriga ao pagamento das mensalidades como contraprestação ao serviço recebido. O atraso no pagamento não autoriza aplicar-se ao aluno sanções que se consubstanciem em descumprimento do contrato por parte da entidade de ensino (art. 5º da Lei 9.870/99), mas está a entidade autorizada a não renovar a matrícula, se o atraso é superior a noventa dias, mesmo que seja de uma mensalidade apenas" (REsp nº 660439/RS, Relª Minª Eliana Calmon, DJ 27/06/2005); - "a regra dos arts. 5º e 6º da lei 9.870/99 é a de que o inadimplemento do pagamento das prestações escolares pelos alunos não pode gerar a aplicação de penalidades pedagógicas, assim como a suspensão de provas escolares ou retenção de documentos escolares, inclusive para efeitos de transferência a outra instituição de ensino. Entretanto, no afã de coibir abusos e de preservar a viabilidade financeira das instituições particulares de ensino, a lei excluiu do direito à renovação da matrícula (rematrícula), os alunos inadimplentes. 'A negativa da instituição de ensino superior em renovar a matrícula de aluno inadimplente, ao final do período letivo, é expressamente autorizada pelos arts. 5º e 6º, § 1º, da Lei 9.870/99' (Resp 553216, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 24/05/2004)" (AgRg na MC nº 9147/SP, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 30/05/2005).

5. No curso de recurso especial não há lugar para se discutir, com carga decisória, preceitos constitucionais. Ao STJ compete, unicamente, unificar o direito ordinário federal, em face de imposição da Carta Magna. Na via extraordinária é que se desenvolvem a interpretação e a aplicação de princípios constantes no nosso Diploma Maior. A relevância de tais questões ficou reservada, apenas, para o colendo STF. Não pratica, pois, omissão o acórdão que silencia sobre alegações da parte no tocante à ofensa ou não de regra posta na Lei Maior.

6. Agravo regimental não-provido.

(AgRg no REsp 951.206/SC, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/12/2007, DJe 03/03/2008)

PROCESSUAL CIVIL. MEDIDA CAUTELAR. ENSINO SUPERIOR. INADIMPLÊNCIA. REMATRÍCULA.

1. A regra dos arts. 5º e 6º da lei 9.870/99 é a de que o inadimplemento do pagamento das prestações escolares pelos alunos não pode gerar a aplicação de penalidades pedagógicas, assim como a suspensão de provas escolares ou retenção de documentos escolares, inclusive para efeitos de transferência a outra instituição de ensino.

2. Entretanto, no afã de coibir abusos e de preservar a viabilidade financeira das instituições particulares de ensino, a lei excluiu do direito à renovação da matrícula (rematrícula), os alunos inadimplentes.

3. 1. A negativa da instituição de ensino superior em renovar a matrícula de aluno inadimplente, ao final do período letivo, é expressamente autorizada pelos arts. 5º e 6º, § 1º, da Lei 9.870/99 " (Resp 553.216, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 24/05/2004) 4. Agravo regimental provido.

(AgRg na MC 9.147/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 26/04/2005, DJ 30/05/2005, p. 209)

Ante o exposto, **nego seguimento** à remessa oficial, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC e Súmula nº 253 do STJ. Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2011.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00029 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.

Fls. 33/37 - Trata-se de pedido de reconsideração ou seu recebimento como agravo legal apresentado pelo Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo - COREN, contra a decisão que, com fundamento no art. 20 da Lei nº 10.522/2002, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei nº 11.033/2004, c.c art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, deu provimento ao seu recurso, para determinar o arquivamento da execução fiscal em questão, sem baixa na distribuição.

Sustenta o COREN, em síntese, não caber, no caso em apreciação o dispositivo supra citado.

É o relatório.

DECIDO.

Inicialmente, revejo posicionamento anteriormente firmado em julgados, os quais versavam sobre este mesmo assunto e comungo com o entendimento dominante da jurisprudência.

Analisando as razões expendidas em seu apelo, entendo que seu inconformismo é procedente, visto que encontra-se consolidado na jurisprudência dominante, o entendimento no sentido da ilegalidade da extinção da execução fiscal, com base em avaliação judicial do caráter ínfimo do valor do crédito.

Com efeito, a Lei 9.469/97, em seu art. 1º - redação original - deixou claro que ao Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, fundações e empresas públicas federais poderão autorizar a não-propositura de ações, a não interposição de recursos, bem como o requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos, quando o valor envolvido na cobrança for igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais).

Conclui-se do comando acima, que a lei conferiu às autoridades do Poder Executivo ali indicadas, a faculdade de autorizar o requerimento de extinção das execuções em curso.

Cuida-se de verdadeiro poder discricionário às autoridades do Poder Executivo, vinculadas, destarte, a critérios de conveniência e oportunidade, não estando, seu exercício, assim, sujeito a controle pelo Poder Judiciário, sob pena de restar violado o princípio da separação de poderes (CF, art. 2º).

Nesse sentido, é a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça e desta Corte, conforme se verifica nos seguintes arestos:

- RESP nº 1.152.068/SP, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE de 08/02/2010: "PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO - LEI 9.469/97, ART. 1º - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. 1. Em razão do que determina o art. 1º da Lei 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir. 2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo. 3. Recurso especial provido."

- AC nº 93.03.101612-2, Rel. Des. Fed. BAPTISTA PEREIRA, DJU de 25/02/98: "PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. INDEFERIMENTO INICIAL POR IRRISORIEDADE DO VALOR COBRADO. CRITÉRIO SUBJETIVO DO JUIZ. IMPOSSIBILIDADE. I - Não cabe ao Judiciário deixar de apreciar as questões trazidas a seu crivo, por considerar, independentemente de norma legal expressa, a irrisoriedade do valor controvertido. II - A cobrança do crédito tributário é medida imperativa do Fisco, desde que o próprio sujeito ativo não conceda nenhum tipo de benefício fiscal isentivo."

- AC nº 2001.61.06.010031-4, Rel. Des. Fed. NERY JÚNIOR, DJU de 24/11/04: "EXECUCAO FISCAL. VALOR IRRISÓRIO. EXTINÇÃO DO PROCESSO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. IMPOSSIBILIDADE. INTERESSE PÚBLICO. ILEGALIDADE E INCONSTITUCIONALIDADE. 1. Não cabe ao Poder Judiciário assumir, em substituição ao Poder Executivo, a função que a este foi legalmente atribuída de decidir sobre a conveniência e a oportunidade da Administração Fiscal para suportar - econômica, política e juridicamente - os efeitos da extinção ou da desistência de ações de execução fiscal. 2. Apelação provida."

- AC nº 2007.70.00.021446-0, Rel. Des. Fed. MARIA LÚCIA LUZ LEIRIA, DJU de 16/01/08: "EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. VALOR IRRISÓRIO. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO. Incabível a extinção da execução fiscal movida por Conselho de Fiscalização Profissional em decorrência de seu pequeno valor. Estes, embora tenham sua natureza jurídica equiparada às autarquias, não são custeados por verbas públicas. Utilizam-se, para essa finalidade, da receita gerada pela cobrança de multas e de anuidades dos profissionais inscritos em seus quadros." "PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL - COBRANÇA DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A 100 UFIRs) - MP 1.973/2000 - EXTINÇÃO SEM BAIXA (ART. 20).

1. A Lei 9.469/97 criou hipóteses em que a União e as entidades da Administração Indireta poderiam transigir ou dispensar a cobrança judicial de créditos até os limites ali definidos.

2. A MP 1.100/95 autorizou o arquivamento das execuções fiscais de valor irrisório, mas não determinou a sua extinção, inclusive em relação aos honorários advocatícios nela cobrados.

3. Arquivadas as execuções, podiam os valores devidos em diversas ações ser somados para que, atingido o mínimo legal, fosse possibilitada a sua cobrança de forma cumulada.

4. A partir da MP 1.542-24, de 27 de julho de 1997, a regra em relação à cobrança dos honorários cobrados em execução fiscal passou a ser a extinção quanto aos valores iguais ou inferiores a 100 UFIR's.

5. Exceção feita pela jurisprudência desta Corte quanto aos honorários advocatícios devidos em razão de título executivo judicial e cobrados nos próprios autos da ação de rito ordinário que os originou, ainda que inferiores a esse limite.

6. Impossibilidade de reforma do acórdão recorrido em face do pedido formulado no recurso especial.

7. Recurso improvido.

(RESP nº 506315-RJ, STJ, rel. Ministra Eliana Calmon, julg. 09/03/2004, pub. no DJU de 24/05/2004, pág. 239.)"

No mesmo sentido, o Superior Tribunal de Justiça consolidou a interpretação sobre a controvérsia, nos termos da Súmula 452, verbis: "**A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício.**"

Diante do exposto, em um novo juízo de apreciação, RECONSIDERO a decisão de fls. 31/verso, tendo em vista sua inconformidade com a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, e a teor do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO ao recurso, para reformar a sentença, baixar os autos à Vara de Origem e prosseguir normalmente a execução.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2011.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001284-53.2010.4.03.6182/SP
2010.61.82.001284-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO : FERNANDO HENRIQUE LEITE VIEIRA e outro
APELADO : CLOVIS SERGIO SCHIVARDI DOS REIS
No. ORIG. : 00012845320104036182 1F Vr SAO PAULO/SP
Decisão

Visto, etc.

Fls. 30/34 - Trata-se de pedido de reconsideração ou seu recebimento como agravo legal apresentado pelo Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo - COREN, contra a decisão que, com fundamento no art. 20 da Lei nº 10.522/2002, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei nº 11.033/2004, c.c art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, deu provimento ao seu recurso, para determinar o arquivamento da execução fiscal em questão, sem baixa na distribuição.

Sustenta o COREN, em síntese, não caber, no caso em apreciação o dispositivo supra citado.

É o relatório.

DECIDO.

Inicialmente, revejo posicionamento anteriormente firmado em julgados, os quais versavam sobre este mesmo assunto e comungo com o entendimento dominante da jurisprudência.

Analisando as razões expendidas em seu apelo, entendo que seu inconformismo é procedente, visto que encontra-se consolidado na jurisprudência dominante, o entendimento no sentido da ilegalidade da extinção da execução fiscal, com base em avaliação judicial do caráter ínfimo do valor do crédito.

Com efeito, a Lei 9.469/97, em seu art. 1º - redação original - deixou claro que ao Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, fundações e empresas públicas federais poderão autorizar a não-propositura de ações, a não interposição de recursos, bem como o requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos, quando o valor envolvido na cobrança for igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais).

Conclui-se do comando acima, que a lei conferiu às autoridades do Poder Executivo ali indicadas, a faculdade de autorizar o requerimento de extinção das execuções em curso.

Cuida-se de verdadeiro poder discricionário às autoridades do Poder Executivo, vinculadas, destarte, a critérios de conveniência e oportunidade, não estando, seu exercício, assim, sujeito a controle pelo Poder Judiciário, sob pena de restar violado o princípio da separação de poderes (CF, art. 2º).

Nesse sentido, é a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça e desta Corte, conforme se verifica nos seguintes arestos:

- *RESP nº 1.152.068/SP, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE de 08/02/2010: "PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO - LEI 9.469/97, ART. 1º - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. 1. Em razão do que determina o art. 1º da Lei 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir. 2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo. 3. Recurso especial provido."*

- *AC nº 93.03.101612-2, Rel. Des. Fed. BAPTISTA PEREIRA, DJU de 25/02/98: "PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. INDEFERIMENTO INICIAL POR IRRISORIEDADE DO VALOR COBRADO. CRITÉRIO SUBJETIVO DO JUIZ. IMPOSSIBILIDADE. I - Não cabe ao Judiciário deixar de apreciar as questões trazidas a seu crivo, por considerar, independentemente de norma legal expressa, a irrisoriedade do valor controvertido. II - A cobrança do crédito tributário é medida imperativa do Fisco, desde que o próprio sujeito ativo não conceda nenhum tipo de benefício fiscal isentivo."*

- *AC nº 2001.61.06.010031-4, Rel. Des. Fed. NERY JÚNIOR, DJU de 24/11/04: "EXECUCAO FISCAL. VALOR IRRISÓRIO. EXTINÇÃO DO PROCESSO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. IMPOSSIBILIDADE. INTERESSE PÚBLICO. ILEGALIDADE E INCONSTITUCIONALIDADE. 1. Não cabe ao Poder Judiciário assumir, em substituição ao Poder Executivo, a função que a este foi legalmente atribuída de decidir sobre a conveniência e a oportunidade da Administração Fiscal para suportar - econômica, política e juridicamente - os efeitos da extinção ou da desistência de ações de execução fiscal. 2. Apelação provida."*

- *AC nº 2007.70.00.021446-0, Rel. Des. Fed. MARIA LÚCIA LUZ LEIRIA, DJU de 16/01/08: "EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. VALOR IRRISÓRIO. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO. Incabível a extinção da execução fiscal movida por Conselho de Fiscalização Profissional em decorrência de seu pequeno valor. Estes, embora*

tenham sua natureza jurídica equiparada às autarquias, não são custeados por verbas públicas. Utilizam-se, para essa finalidade, da receita gerada pela cobrança de multas e de anuidades dos profissionais inscritos em seus quadros." "PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL - COBRANÇA DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A 100 UFIRs) - MP 1.973/2000 - EXTINÇÃO SEM BAIXA (ART. 20).

1. A Lei 9.469/97 criou hipóteses em que a União e as entidades da Administração Indireta poderiam transigir ou dispensar a cobrança judicial de créditos até os limites ali definidos.

2. A MP 1.100/95 autorizou o arquivamento das execuções fiscais de valor irrisório, mas não determinou a sua extinção, inclusive em relação aos honorários advocatícios nela cobrados.

3. Arquivadas as execuções, podiam os valores devidos em diversas ações ser somados para que, atingido o mínimo legal, fosse possibilitada a sua cobrança de forma cumulada.

4. A partir da MP 1.542-24, de 27 de julho de 1997, a regra em relação à cobrança dos honorários cobrados em execução fiscal passou a ser a extinção quanto aos valores iguais ou inferiores a 100 UFIR's.

5. Exceção feita pela jurisprudência desta Corte quanto aos honorários advocatícios devidos em razão de título executivo judicial e cobrados nos próprios autos da ação de rito ordinário que os originou, ainda que inferiores a esse limite.

6. Impossibilidade de reforma do acórdão recorrido em face do pedido formulado no recurso especial.

7. Recurso improvido.

(RESP nº 506315-RJ, STJ, rel. Ministra Eliana Calmon, julg. 09/03/2004, pub. no DJU de 24/05/2004, pág. 239.)"

No mesmo sentido, o Superior Tribunal de Justiça consolidou a interpretação sobre a controvérsia, nos termos da Súmula 452, verbis: "**A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício.**"

Diante do exposto, em um novo juízo de apreciação, RECONSIDERO a decisão de fls. 28/verso, tendo em vista sua inconformidade com a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, e a teor do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO ao recurso, para reformar a sentença, baixar os autos à Vara de Origem e prosseguir normalmente a execução.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2011.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005437-32.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.005437-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO

APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP

ADVOGADO : RAFAEL MEDEIROS MARTINS e outro

APELADO : IVANI DA SILVA

No. ORIG. : 00054373220104036182 1F Vr SAO PAULO/SP

Decisão

Visto, etc.

Fls. 30/34 - Trata-se de pedido de reconsideração ou seu recebimento como agravo legal apresentado pelo Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo - COREN, contra a decisão que, com fundamento no art. 20 da Lei nº 10.522/2002, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei nº 11.033/2004, c.c art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, deu provimento ao seu recurso, para determinar o arquivamento da execução fiscal em questão, sem baixa na distribuição.

Sustenta o COREN, em síntese, não caber, no caso em apreciação o dispositivo supra citado.

É o relatório.

DECIDO.

Inicialmente, revejo posicionamento anteriormente firmado em julgados, os quais versavam sobre este mesmo assunto e comungo com o entendimento dominante da jurisprudência.

Analisando as razões expendidas em seu apelo, entendo que seu inconformismo é procedente, visto que encontra-se consolidado na jurisprudência dominante, o entendimento no sentido da ilegalidade da extinção da execução fiscal, com base em avaliação judicial do caráter ínfimo do valor do crédito.

Com efeito, a Lei 9.469/97, em seu art. 1º - redação original - deixou claro que ao Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, fundações e empresas públicas federais poderão autorizar a não-propositura de ações, a não interposição de recursos, bem como o requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos, quando o valor envolvido na cobrança for igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais).

Conclui-se do comando acima, que a lei conferiu às autoridades do Poder Executivo ali indicadas, a faculdade de autorizar o requerimento de extinção das execuções em curso.

Cuida-se de verdadeiro poder discricionário às autoridades do Poder Executivo, vinculadas, destarte, a critérios de conveniência e oportunidade, não estando, seu exercício, assim, sujeito a controle pelo Poder Judiciário, sob pena de restar violado o princípio da separação de poderes (CF, art. 2º).

Nesse sentido, é a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça e desta Corte, conforme se verifica nos seguintes arestos:

- RESP nº 1.152.068/SP, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE de 08/02/2010: "**PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO - LEI 9.469/97, ART. 1º - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. 1. Em razão do que determina o art. 1º da Lei 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir. 2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo. 3. Recurso especial provido.**"

- AC nº 93.03.101612-2, Rel. Des. Fed. BAPTISTA PEREIRA, DJU de 25/02/98: "**PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. INDEFERIMENTO INICIAL POR IRRISORIEDADE DO VALOR COBRADO. CRITÉRIO SUBJETIVO DO JUIZ. IMPOSSIBILIDADE. I - Não cabe ao Judiciário deixar de apreciar as questões trazidas a seu crivo, por considerar, independentemente de norma legal expressa, a irrisoriedade do valor controvertido. II - A cobrança do crédito tributário é medida imperativa do Fisco, desde que o próprio sujeito ativo não conceda nenhum tipo de benefício fiscal isentivo.**"

- AC nº 2001.61.06.010031-4, Rel. Des. Fed. NERY JÚNIOR, DJU de 24/11/04: "**EXECUCAO FISCAL. VALOR IRRISÓRIO. EXTINÇÃO DO PROCESSO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. IMPOSSIBILIDADE. INTERESSE PÚBLICO. ILEGALIDADE E INCONSTITUCIONALIDADE. 1. Não cabe ao Poder Judiciário assumir, em substituição ao Poder Executivo, a função que a este foi legalmente atribuída de decidir sobre a conveniência e a oportunidade da Administração Fiscal para suportar - econômica, política e juridicamente - os efeitos da extinção ou da desistência de ações de execução fiscal. 2. Apelação provida.**"

- AC nº 2007.70.00.021446-0, Rel. Des. Fed. MARIA LÚCIA LUZ LEIRIA, DJU de 16/01/08: "**EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. VALOR IRRISÓRIO. PROSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO. Incabível a extinção da execução fiscal movida por Conselho de Fiscalização Profissional em decorrência de seu pequeno valor. Estes, embora tenham sua natureza jurídica equiparada às autarquias, não são custeados por verbas públicas. Utilizam-se, para essa finalidade, da receita gerada pela cobrança de multas e de anuidades dos profissionais inscritos em seus quadros.**"

"**PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL - COBRANÇA DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A 100 UFIRs) - MP 1.973/2000 - EXTINÇÃO SEM BAIXA (ART. 20).**

1. A Lei 9.469/97 criou hipóteses em que a União e as entidades da Administração Indireta poderiam transigir ou dispensar a cobrança judicial de créditos até os limites ali definidos.

2. A MP 1.100/95 autorizou o arquivamento das execuções fiscais de valor irrisório, mas não determinou a sua extinção, inclusive em relação aos honorários advocatícios nela cobrados.

3. Arquivadas as execuções, podiam os valores devidos em diversas ações ser somados para que, atingido o mínimo legal, fosse possibilitada a sua cobrança de forma cumulada.

4. A partir da MP 1.542-24, de 27 de julho de 1997, a regra em relação à cobrança dos honorários cobrados em execução fiscal passou a ser a extinção quanto aos valores iguais ou inferiores a 100 UFIR's.

5. Exceção feita pela jurisprudência desta Corte quanto aos honorários advocatícios devidos em razão de título executivo judicial e cobrados nos próprios autos da ação de rito ordinário que os originou, ainda que inferiores a esse limite.

6. Impossibilidade de reforma do acórdão recorrido em face do pedido formulado no recurso especial.

7. Recurso improvido.

(RESP nº 506315-RJ, STJ, rel. Ministra Eliana Calmon, julg. 09/03/2004, pub. no DJU de 24/05/2004, pág. 239.)"

No mesmo sentido, o Superior Tribunal de Justiça consolidou a interpretação sobre a controvérsia, nos termos da Súmula 452, verbis: "**A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício.**"

Diante do exposto, em um novo juízo de apreciação, RECONSIDERO a decisão de fls. 28/verso, tendo em vista sua inconformidade com a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, e a teor do artigo 557, parágrafo 1º-A, do

Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO ao recurso, para reformar a sentença, baixar os autos à Vara de Origem e prosseguir normalmente a execução.

Publique-se e intímese.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2011.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005857-37.2010.4.03.6182/SP
2010.61.82.005857-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo COREN/SP
ADVOGADO : FERNANDO HENRIQUE LEITE VIEIRA e outro
APELADO : JAQUELINE TEIXEIRA DO NASCIMENTO
No. ORIG. : 00058573720104036182 10F Vr SAO PAULO/SP

Decisão

Visto, etc.

Fls. 32/36 - Trata-se de pedido de reconsideração ou seu recebimento como agravo legal apresentado pelo Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo - COREN, contra a decisão que, com fundamento no art. 20 da Lei nº 10.522/2002, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei nº 11.033/2004, c.c art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, deu provimento ao seu recurso, para determinar o arquivamento da execução fiscal em questão, sem baixa na distribuição.

Sustenta o COREN, em síntese, não caber, no caso em apreciação o dispositivo supra citado.

É o relatório.

DECIDO.

Inicialmente, rejeito posicionamento anteriormente firmado em julgados, os quais versavam sobre este mesmo assunto e comungo com o entendimento dominante da jurisprudência.

Analisando as razões expandidas em seu apelo, entendo que seu inconformismo é procedente, visto que encontra-se consolidado na jurisprudência dominante, o entendimento no sentido da ilegalidade da extinção da execução fiscal, com base em avaliação judicial do caráter ínfimo do valor do crédito.

Com efeito, a Lei 9.469/97, em seu art. 1º - redação original - deixou claro que ao Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, fundações e empresas públicas federais poderão autorizar a não-propositura de ações, a não interposição de recursos, bem como o requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos, quando o valor envolvido na cobrança for igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais).

Conclui-se do comando acima, que a lei conferiu às autoridades do Poder Executivo ali indicadas, a faculdade de autorizar o requerimento de extinção das execuções em curso.

Cuida-se de verdadeiro poder discricionário às autoridades do Poder Executivo, vinculadas, destarte, a critérios de conveniência e oportunidade, não estando, seu exercício, assim, sujeito a controle pelo Poder Judiciário, sob pena de restar violado o princípio da separação de poderes (CF, art. 2º).

Nesse sentido, é a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça e desta Corte, conforme se verifica nos seguintes arestos:

- RESP nº 1.152.068/SP, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE de 08/02/2010: "**PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO - LEI 9.469/97, ART. 1º - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. 1. Em razão do que determina o art. 1º da Lei 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir. 2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo. 3. Recurso especial provido.**"

- AC nº 93.03.101612-2, Rel. Des. Fed. BAPTISTA PEREIRA, DJU de 25/02/98: "**PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. INDEFERIMENTO INICIAL POR IRRISORIEDADE DO VALOR COBRADO. CRITÉRIO SUBJETIVO DO JUIZ. IMPOSSIBILIDADE. 1 - Não cabe ao Judiciário deixar de apreciar as questões trazidas a seu crivo, por considerar, independentemente de norma legal expressa, a irrisoriedade do valor**"

controvertido. II - A cobrança do crédito tributário é medida imperativa do Fisco, desde que o próprio sujeito ativo não conceda nenhum tipo de benefício fiscal isentivo."

- AC nº 2001.61.06.010031-4, Rel. Des. Fed. NERY JÚNIOR, DJU de 24/11/04: "EXECUCAO FISCAL. VALOR IRRISÓRIO. EXTINÇÃO DO PROCESSO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. IMPOSSIBILIDADE. INTERESSE PÚBLICO. ILEGALIDADE E INCONSTITUCIONALIDADE. 1. Não cabe ao Poder Judiciário assumir, em substituição ao Poder Executivo, a função que a este foi legalmente atribuída de decidir sobre a conveniência e a oportunidade da Administração Fiscal para suportar - econômica, política e juridicamente - os efeitos da extinção ou da desistência de ações de execução fiscal. 2. Apelação provida."

- AC nº 2007.70.00.021446-0, Rel. Des. Fed. MARIA LÚCIA LUZ LEIRIA, DJU de 16/01/08: "EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. VALOR IRRISÓRIO. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO. Incabível a extinção da execução fiscal movida por Conselho de Fiscalização Profissional em decorrência de seu pequeno valor. Estes, embora tenham sua natureza jurídica equiparada às autarquias, não são custeados por verbas públicas. Utilizam-se, para essa finalidade, da receita gerada pela cobrança de multas e de anuidades dos profissionais inscritos em seus quadros." "PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL - COBRANÇA DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A 100 UFIRs) - MP 1.973/2000 - EXTINÇÃO SEM BAIXA (ART. 20).

1. A Lei 9.469/97 criou hipóteses em que a União e as entidades da Administração Indireta poderiam transigir ou dispensar a cobrança judicial de créditos até os limites ali definidos.

2. A MP 1.100/95 autorizou o arquivamento das execuções fiscais de valor irrisório, mas não determinou a sua extinção, inclusive em relação aos honorários advocatícios nela cobrados.

3. Arquivadas as execuções, podiam os valores devidos em diversas ações ser somados para que, atingido o mínimo legal, fosse possibilitada a sua cobrança de forma cumulada.

4. A partir da MP 1.542-24, de 27 de julho de 1997, a regra em relação à cobrança dos honorários cobrados em execução fiscal passou a ser a extinção quanto aos valores iguais ou inferiores a 100 UFIR's.

5. Exceção feita pela jurisprudência desta Corte quanto aos honorários advocatícios devidos em razão de título executivo judicial e cobrados nos próprios autos da ação de rito ordinário que os originou, ainda que inferiores a esse limite.

6. Impossibilidade de reforma do acórdão recorrido em face do pedido formulado no recurso especial.

7. Recurso improvido.

(RESP nº 506315-RJ, STJ, rel. Ministra Eliana Calmon, julg. 09/03/2004, pub. no DJU de 24/05/2004, pág. 239.)"

No mesmo sentido, o Superior Tribunal de Justiça consolidou a interpretação sobre a controvérsia, nos termos da Súmula 452, verbis: "**A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício.**"

Diante do exposto, em um novo juízo de apreciação, RECONSIDERO a decisão de fls. 30/verso, tendo em vista sua inconformidade com a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, e a teor do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO ao recurso, para reformar a sentença, baixar os autos à Vara de Origem e prosseguir normalmente a execução.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2011.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006596-10.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.006596-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO

APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP

ADVOGADO : GIOVANNA COLOMBA CALIXTO e outro

APELADO : JOSIVAL ARNALDO DE OLIVEIRA

No. ORIG. : 00065961020104036182 1F Vr SAO PAULO/SP

Decisão

Visto, etc.

Fls. 30/34 - Trata-se de pedido de reconsideração ou seu recebimento como agravo legal apresentado pelo Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo - COREN, contra a decisão que, com fundamento no art. 20 da Lei nº 10.522/2002, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei nº 11.033/2004, c.c art. 557, § 1º-A, do Código de Processo

Civil, deu provimento ao seu recurso, para determinar o arquivamento da execução fiscal em questão, sem baixa na distribuição.

Sustenta o COREN, em síntese, não caber, no caso em apreciação o dispositivo supra citado.

É o relatório.

DECIDO.

Inicialmente, revejo posicionamento anteriormente firmado em julgados, os quais versavam sobre este mesmo assunto e comungo com o entendimento dominante da jurisprudência.

Analisando as razões expendidas em seu apelo, entendo que seu inconformismo é procedente, visto que encontra-se consolidado na jurisprudência dominante, o entendimento no sentido da ilegalidade da extinção da execução fiscal, com base em avaliação judicial do caráter ínfimo do valor do crédito.

Com efeito, a Lei 9.469/97, em seu art. 1º - redação original - deixou claro que ao Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, fundações e empresas públicas federais poderão autorizar a não-propositura de ações, a não interposição de recursos, bem como o requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos, quando o valor envolvido na cobrança for igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais).

Conclui-se do comando acima, que a lei conferiu às autoridades do Poder Executivo ali indicadas, a faculdade de autorizar o requerimento de extinção das execuções em curso.

Cuida-se de verdadeiro poder discricionário às autoridades do Poder Executivo, vinculadas, destarte, a critérios de conveniência e oportunidade, não estando, seu exercício, assim, sujeito a controle pelo Poder Judiciário, sob pena de restar violado o princípio da separação de poderes (CF, art. 2º).

Nesse sentido, é a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça e desta Corte, conforme se verifica nos seguintes arestos:

- *RESP nº 1.152.068/SP, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE de 08/02/2010: "PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO - LEI 9.469/97, ART. 1º - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. 1. Em razão do que determina o art. 1º da Lei 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir. 2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo. 3. Recurso especial provido."*

- *AC nº 93.03.101612-2, Rel. Des. Fed. BAPTISTA PEREIRA, DJU de 25/02/98: "PROCESSIONAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. INDEFERIMENTO INICIAL POR IRRISORIEDADE DO VALOR COBRADO. CRITÉRIO SUBJETIVO DO JUIZ. IMPOSSIBILIDADE. I - Não cabe ao Judiciário deixar de apreciar as questões trazidas a seu crivo, por considerar, independentemente de norma legal expressa, a irrisoriedade do valor controvertido. II - A cobrança do crédito tributário é medida imperativa do Fisco, desde que o próprio sujeito ativo não conceda nenhum tipo de benefício fiscal isentivo."*

- *AC nº 2001.61.06.010031-4, Rel. Des. Fed. NERY JÚNIOR, DJU de 24/11/04: "EXECUCAO FISCAL. VALOR IRRISÓRIO. EXTINÇÃO DO PROCESSO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. IMPOSSIBILIDADE. INTERESSE PÚBLICO. ILEGALIDADE E INCONSTITUCIONALIDADE. 1. Não cabe ao Poder Judiciário assumir, em substituição ao Poder Executivo, a função que a este foi legalmente atribuída de decidir sobre a conveniência e a oportunidade da Administração Fiscal para suportar - econômica, política e juridicamente - os efeitos da extinção ou da desistência de ações de execução fiscal. 2. Apelação provida."*

- *AC nº 2007.70.00.021446-0, Rel. Des. Fed. MARIA LÚCIA LUZ LEIRIA, DJU de 16/01/08: "EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. VALOR IRRISÓRIO. PROSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO. Incabível a extinção da execução fiscal movida por Conselho de Fiscalização Profissional em decorrência de seu pequeno valor. Estes, embora tenham sua natureza jurídica equiparada às autarquias, não são custeados por verbas públicas. Utilizam-se, para essa finalidade, da receita gerada pela cobrança de multas e de anuidades dos profissionais inscritos em seus quadros." "PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL - COBRANÇA DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A 100 UFIRs) - MP 1.973/2000 - EXTINÇÃO SEM BAIXA (ART. 20).*

1. A Lei 9.469/97 criou hipóteses em que a União e as entidades da Administração Indireta poderiam transigir ou dispensar a cobrança judicial de créditos até os limites ali definidos.

2. A MP 1.100/95 autorizou o arquivamento das execuções fiscais de valor irrisório, mas não determinou a sua extinção, inclusive em relação aos honorários advocatícios nela cobrados.

3. Arquivadas as execuções, podiam os valores devidos em diversas ações ser somados para que, atingido o mínimo legal, fosse possibilitada a sua cobrança de forma cumulada.

4. A partir da MP 1.542-24, de 27 de julho de 1997, a regra em relação à cobrança dos honorários cobrados em execução fiscal passou a ser a extinção quanto aos valores iguais ou inferiores a 100 UFIR's.

5. Exceção feita pela jurisprudência desta Corte quanto aos honorários advocatícios devidos em razão de título executivo judicial e cobrados nos próprios autos da ação de rito ordinário que os originou, ainda que inferiores a esse limite.

6. Impossibilidade de reforma do acórdão recorrido em face do pedido formulado no recurso especial.

7. Recurso improvido.

(RESP nº 506315-RJ, STJ, rel. Ministra Eliana Calmon, julg. 09/03/2004, pub. no DJU de 24/05/2004, pág. 239.)"

No mesmo sentido, o Superior Tribunal de Justiça consolidou a interpretação sobre a controvérsia, nos termos da Súmula 452, verbis: "**A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício.**"

Diante do exposto, em um novo juízo de apreciação, RECONSIDERO a decisão de fls. 28/verso, tendo em vista sua inconformidade com a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, e a teor do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO ao recurso, para reformar a sentença, baixar os autos à Vara de Origem e prosseguir normalmente a execução.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2011.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00034 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 São 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.

Fls. 32/36 - Trata-se de pedido de reconsideração ou seu recebimento como agravo legal apresentado pelo Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo - COREN, contra a decisão que, com fundamento no art. 20 da Lei nº 10.522/2002, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei nº 11.033/2004, c.c art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, deu provimento ao seu recurso, para determinar o arquivamento da execução fiscal em questão, sem baixa na distribuição.

Sustenta o COREN, em síntese, não caber, no caso em apreciação o dispositivo supra citado.

É o relatório.

DECIDO.

Inicialmente, revejo posicionamento anteriormente firmado em julgados, os quais versavam sobre este mesmo assunto e comungo com o entendimento dominante da jurisprudência.

Analisando as razões expendidas em seu apelo, entendo que seu inconformismo é procedente, visto que encontra-se consolidado na jurisprudência dominante, o entendimento no sentido da ilegalidade da extinção da execução fiscal, com base em avaliação judicial do caráter ínfimo do valor do crédito.

Com efeito, a Lei 9.469/97, em seu art. 1º - redação original - deixou claro que ao Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, fundações e empresas públicas federais poderão autorizar a não-propositura de ações, a não interposição de recursos, bem como o requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos, quando o valor envolvido na cobrança for igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais).

Conclui-se do comando acima, que a lei conferiu às autoridades do Poder Executivo ali indicadas, a faculdade de autorizar o requerimento de extinção das execuções em curso.

Cuida-se de verdadeiro poder discricionário às autoridades do Poder Executivo, vinculadas, destarte, a critérios de conveniência e oportunidade, não estando, seu exercício, assim, sujeito a controle pelo Poder Judiciário, sob pena de restar violado o princípio da separação de poderes (CF, art. 2º).

Nesse sentido, é a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça e desta Corte, conforme se verifica nos seguintes arestos:

- RESP nº 1.152.068/SP, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE de 08/02/2010: "PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO - LEI 9.469/97, ART. 1º - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. 1. Em razão do que determina o art. 1º da Lei 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir. 2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo. 3. Recurso especial provido."

- AC nº 93.03.101612-2, Rel. Des. Fed. BAPTISTA PEREIRA, DJU de 25/02/98: "PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. INDEFERIMENTO INICIAL POR IRRISORIEDADE DO VALOR COBRADO. CRITÉRIO SUBJETIVO DO JUIZ. IMPOSSIBILIDADE. I - Não cabe ao Judiciário deixar de apreciar as questões trazidas a seu crivo, por considerar, independentemente de norma legal expressa, a irrisoriedade do valor controvertido. II - A cobrança do crédito tributário é medida imperativa do Fisco, desde que o próprio sujeito ativo não conceda nenhum tipo de benefício fiscal isentivo."

- AC nº 2001.61.06.010031-4, Rel. Des. Fed. NERY JÚNIOR, DJU de 24/11/04: "EXECUCAO FISCAL. VALOR IRRISÓRIO. EXTINÇÃO DO PROCESSO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. IMPOSSIBILIDADE. INTERESSE PÚBLICO. ILEGALIDADE E INCONSTITUCIONALIDADE. 1. Não cabe ao Poder Judiciário assumir, em substituição ao Poder Executivo, a função que a este foi legalmente atribuída de decidir sobre a conveniência e a oportunidade da Administração Fiscal para suportar - econômica, política e juridicamente - os efeitos da extinção ou da desistência de ações de execução fiscal. 2. Apelação provida."

- AC nº 2007.70.00.021446-0, Rel. Des. Fed. MARIA LÚCIA LUZ LEIRIA, DJU de 16/01/08: "EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. VALOR IRRISÓRIO. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO. Incabível a extinção da execução fiscal movida por Conselho de Fiscalização Profissional em decorrência de seu pequeno valor. Estes, embora tenham sua natureza jurídica equiparada às autarquias, não são custeados por verbas públicas. Utilizam-se, para essa finalidade, da receita gerada pela cobrança de multas e de anuidades dos profissionais inscritos em seus quadros." "PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL - COBRANÇA DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A 100 UFIRs) - MP 1.973/2000 - EXTINÇÃO SEM BAIXA (ART. 20).

1. A Lei 9.469/97 criou hipóteses em que a União e as entidades da Administração Indireta poderiam transigir ou dispensar a cobrança judicial de créditos até os limites ali definidos.

2. A MP 1.100/95 autorizou o arquivamento das execuções fiscais de valor irrisório, mas não determinou a sua extinção, inclusive em relação aos honorários advocatícios nela cobrados.

3. Arquivadas as execuções, podiam os valores devidos em diversas ações ser somados para que, atingido o mínimo legal, fosse possibilitada a sua cobrança de forma cumulada.

4. A partir da MP 1.542-24, de 27 de julho de 1997, a regra em relação à cobrança dos honorários cobrados em execução fiscal passou a ser a extinção quanto aos valores iguais ou inferiores a 100 UFIR's.

5. Exceção feita pela jurisprudência desta Corte quanto aos honorários advocatícios devidos em razão de título executivo judicial e cobrados nos próprios autos da ação de rito ordinário que os originou, ainda que inferiores a esse limite.

6. Impossibilidade de reforma do acórdão recorrido em face do pedido formulado no recurso especial.

7. Recurso improvido.

(RESP nº 506315-RJ, STJ, rel. Ministra Eliana Calmon, julg. 09/03/2004, pub. no DJU de 24/05/2004, pág. 239.)"

No mesmo sentido, o Superior Tribunal de Justiça consolidou a interpretação sobre a controvérsia, nos termos da Súmula 452, verbis: "**A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício.**"

Diante do exposto, em um novo juízo de apreciação, RECONSIDERO a decisão de fls. 30/verso, tendo em vista sua inconformidade com a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, e a teor do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO ao recurso, para reformar a sentença, baixar os autos à Vara de Origem e prosseguir normalmente a execução.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2011.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00035 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.

Fls. 32/36 - Trata-se de pedido de reconsideração ou seu recebimento como agravo legal apresentado pelo Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo - COREN, contra a decisão que, com fundamento no art. 20 da Lei nº 10.522/2002, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei nº 11.033/2004, c.c art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, deu provimento ao seu recurso, para determinar o arquivamento da execução fiscal em questão, sem baixa na distribuição.

Sustenta o COREN, em síntese, não caber, no caso em apreciação o dispositivo supra citado.

É o relatório.

DECIDO.

Inicialmente, revejo posicionamento anteriormente firmado em julgados, os quais versavam sobre este mesmo assunto e comungo com o entendimento dominante da jurisprudência.

Analisando as razões expendidas em seu apelo, entendo que seu inconformismo é procedente, visto que encontra-se consolidado na jurisprudência dominante, o entendimento no sentido da ilegalidade da extinção da execução fiscal, com base em avaliação judicial do caráter ínfimo do valor do crédito.

Com efeito, a Lei 9.469/97, em seu art. 1º - redação original - deixou claro que ao Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, fundações e empresas públicas federais poderão autorizar a não-propositura de ações, a não interposição de recursos, bem como o requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos, quando o valor envolvido na cobrança for igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais).

Conclui-se do comando acima, que a lei conferiu às autoridades do Poder Executivo ali indicadas, a faculdade de autorizar o requerimento de extinção das execuções em curso.

Cuida-se de verdadeiro poder discricionário às autoridades do Poder Executivo, vinculadas, destarte, a critérios de conveniência e oportunidade, não estando, seu exercício, assim, sujeito a controle pelo Poder Judiciário, sob pena de restar violado o princípio da separação de poderes (CF, art. 2º).

Nesse sentido, é a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça e desta Corte, conforme se verifica nos seguintes arestos:

- *RESP nº 1.152.068/SP, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE de 08/02/2010: "PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO - LEI 9.469/97, ART. 1º - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. 1. Em razão do que determina o art. 1º da Lei 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir. 2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo. 3. Recurso especial provido."*

- *AC nº 93.03.101612-2, Rel. Des. Fed. BAPTISTA PEREIRA, DJU de 25/02/98: "PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. INDEFERIMENTO INICIAL POR IRRISORIEDADE DO VALOR COBRADO. CRITÉRIO SUBJETIVO DO JUIZ. IMPOSSIBILIDADE. I - Não cabe ao Judiciário deixar de apreciar as questões trazidas a seu crivo, por considerar, independentemente de norma legal expressa, a irrisoriedade do valor controvertido. II - A cobrança do crédito tributário é medida imperativa do Fisco, desde que o próprio sujeito ativo não conceda nenhum tipo de benefício fiscal isentivo."*

- *AC nº 2001.61.06.010031-4, Rel. Des. Fed. NERY JÚNIOR, DJU de 24/11/04: "EXECUCAO FISCAL. VALOR IRRISÓRIO. EXTINÇÃO DO PROCESSO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. IMPOSSIBILIDADE. INTERESSE PÚBLICO. ILEGALIDADE E INCONSTITUCIONALIDADE. 1. Não cabe ao Poder Judiciário assumir, em substituição ao Poder Executivo, a função que a este foi legalmente atribuída de decidir sobre a conveniência e a oportunidade da Administração Fiscal para suportar - econômica, política e juridicamente - os efeitos da extinção ou da desistência de ações de execução fiscal. 2. Apelação provida."*

- *AC nº 2007.70.00.021446-0, Rel. Des. Fed. MARIA LÚCIA LUZ LEIRIA, DJU de 16/01/08: "EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. VALOR IRRISÓRIO. PROSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO. Incabível a extinção da execução fiscal movida por Conselho de Fiscalização Profissional em decorrência de seu pequeno valor. Estes, embora tenham sua natureza jurídica equiparada às autarquias, não são custeados por verbas públicas. Utilizam-se, para essa finalidade, da receita gerada pela cobrança de multas e de anuidades dos profissionais inscritos em seus quadros." "PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL - COBRANÇA DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A 100 UFIRs) - MP 1.973/2000 - EXTINÇÃO SEM BAIXA (ART. 20).*

1. A Lei 9.469/97 criou hipóteses em que a União e as entidades da Administração Indireta poderiam transigir ou dispensar a cobrança judicial de créditos até os limites ali definidos.
 2. A MP 1.100/95 autorizou o arquivamento das execuções fiscais de valor irrisório, mas não determinou a sua extinção, inclusive em relação aos honorários advocatícios nela cobrados.
 3. Arquivadas as execuções, podiam os valores devidos em diversas ações ser somados para que, atingido o mínimo legal, fosse possibilitada a sua cobrança de forma cumulada.
 4. A partir da MP 1.542-24, de 27 de julho de 1997, a regra em relação à cobrança dos honorários cobrados em execução fiscal passou a ser a extinção quanto aos valores iguais ou inferiores a 100 UFIR's.
 5. Exceção feita pela jurisprudência desta Corte quanto aos honorários advocatícios devidos em razão de título executivo judicial e cobrados nos próprios autos da ação de rito ordinário que os originou, ainda que inferiores a esse limite.
 6. Impossibilidade de reforma do acórdão recorrido em face do pedido formulado no recurso especial.
 7. Recurso improvido.
- (RESP nº 506315-RJ, STJ, rel. Ministra Eliana Calmon, julg. 09/03/2004, pub. no DJU de 24/05/2004, pág. 239.)"

No mesmo sentido, o Superior Tribunal de Justiça consolidou a interpretação sobre a controvérsia, nos termos da Súmula 452, verbis: "**A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício.**"

Diante do exposto, em um novo juízo de apreciação, RECONSIDERO a decisão de fls. 30/verso, tendo em vista sua inconformidade com a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, e a teor do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO ao recurso, para reformar a sentença, baixar os autos à Vara de Origem e prosseguir normalmente a execução.

Publique-se e intimem-se.
São Paulo, 01 de fevereiro de 2011.
Lazarano Neto
Desembargador Federal

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008531-85.2010.4.03.6182/SP
2010.61.82.008531-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO : RAFAEL MEDEIROS MARTINS e outro
APELADO : MARIA DAS DORES PEDREIRA DO NASCIMENTO
No. ORIG. : 00085318520104036182 4F Vr SAO PAULO/SP
Decisão

Visto, etc.

Fls. 32/36 - Trata-se de pedido de reconsideração ou seu recebimento como agravo legal apresentado pelo Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo - COREN, contra a decisão que, com fundamento no art. 20 da Lei nº 10.522/2002, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei nº 11.033/2004, c.c art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, deu provimento ao seu recurso, para determinar o arquivamento da execução fiscal em questão, sem baixa na distribuição.

Sustenta o COREN, em síntese, não caber, no caso em apreciação o dispositivo supra citado.

É o relatório.

DECIDO.

Inicialmente, revejo posicionamento anteriormente firmado em julgados, os quais versavam sobre este mesmo assunto e comungo com o entendimento dominante da jurisprudência.

Analisando as razões expendidas em seu apelo, entendo que seu inconformismo é procedente, visto que encontra-se consolidado na jurisprudência dominante, o entendimento no sentido da ilegalidade da extinção da execução fiscal, com base em avaliação judicial do caráter ínfimo do valor do crédito.

Com efeito, a Lei 9.469/97, em seu art. 1º - redação original - deixou claro que ao Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, fundações e empresas públicas federais poderão autorizar a não-propositura de ações, a não interposição de recursos, bem como o requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos, quando o valor envolvido na cobrança for igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais).

Conclui-se do comando acima, que a lei conferiu às autoridades do Poder Executivo ali indicadas, a faculdade de autorizar o requerimento de extinção das execuções em curso.

Cuida-se de verdadeiro poder discricionário às autoridades do Poder Executivo, vinculadas, destarte, a critérios de conveniência e oportunidade, não estando, seu exercício, assim, sujeito a controle pelo Poder Judiciário, sob pena de restar violado o princípio da separação de poderes (CF, art. 2º).

Nesse sentido, é a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça e desta Corte, conforme se verifica nos seguintes arestos:

- *RESP nº 1.152.068/SP, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE de 08/02/2010: "PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO - LEI 9.469/97, ART. 1º - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. 1. Em razão do que determina o art. 1º da Lei 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir. 2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo. 3. Recurso especial provido."*

- *AC nº 93.03.101612-2, Rel. Des. Fed. BAPTISTA PEREIRA, DJU de 25/02/98: "PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. INDEFERIMENTO INICIAL POR IRRISORIEDADE DO VALOR COBRADO. CRITÉRIO SUBJETIVO DO JUIZ. IMPOSSIBILIDADE. I - Não cabe ao Judiciário deixar de apreciar as questões trazidas a seu crivo, por considerar, independentemente de norma legal expressa, a irrisoriedade do valor controvertido. II - A cobrança do crédito tributário é medida imperativa do Fisco, desde que o próprio sujeito ativo não conceda nenhum tipo de benefício fiscal isentivo."*

- *AC nº 2001.61.06.010031-4, Rel. Des. Fed. NERY JÚNIOR, DJU de 24/11/04: "EXECUCAO FISCAL. VALOR IRRISÓRIO. EXTINÇÃO DO PROCESSO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. IMPOSSIBILIDADE. INTERESSE PÚBLICO. ILEGALIDADE E INCONSTITUCIONALIDADE. 1. Não cabe ao Poder Judiciário assumir, em substituição ao Poder Executivo, a função que a este foi legalmente atribuída de decidir sobre a conveniência e a oportunidade da Administração Fiscal para suportar - econômica, política e juridicamente - os efeitos da extinção ou da desistência de ações de execução fiscal. 2. Apelação provida."*

- *AC nº 2007.70.00.021446-0, Rel. Des. Fed. MARIA LÚCIA LUZ LEIRIA, DJU de 16/01/08: "EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. VALOR IRRISÓRIO. PROSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO. Incabível a extinção da execução fiscal movida por Conselho de Fiscalização Profissional em decorrência de seu pequeno valor. Estes, embora tenham sua natureza jurídica equiparada às autarquias, não são custeados por verbas públicas. Utilizam-se, para essa finalidade, da receita gerada pela cobrança de multas e de anuidades dos profissionais inscritos em seus quadros." "PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL - COBRANÇA DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A 100 UFIRs) - MP 1.973/2000 - EXTINÇÃO SEM BAIXA (ART. 20).*

1. A Lei 9.469/97 criou hipóteses em que a União e as entidades da Administração Indireta poderiam transigir ou dispensar a cobrança judicial de créditos até os limites ali definidos.

2. A MP 1.100/95 autorizou o arquivamento das execuções fiscais de valor irrisório, mas não determinou a sua extinção, inclusive em relação aos honorários advocatícios nela cobrados.

3. Arquivadas as execuções, podiam os valores devidos em diversas ações ser somados para que, atingido o mínimo legal, fosse possibilitada a sua cobrança de forma cumulada.

4. A partir da MP 1.542-24, de 27 de julho de 1997, a regra em relação à cobrança dos honorários cobrados em execução fiscal passou a ser a extinção quanto aos valores iguais ou inferiores a 100 UFIR's.

5. Exceção feita pela jurisprudência desta Corte quanto aos honorários advocatícios devidos em razão de título executivo judicial e cobrados nos próprios autos da ação de rito ordinário que os originou, ainda que inferiores a esse limite.

6. Impossibilidade de reforma do acórdão recorrido em face do pedido formulado no recurso especial.

7. Recurso improvido.

(*RESP nº 506315-RJ, STJ, rel. Ministra Eliana Calmon, julg. 09/03/2004, pub. no DJU de 24/05/2004, pág. 239.*)"

No mesmo sentido, o Superior Tribunal de Justiça consolidou a interpretação sobre a controvérsia, nos termos da Súmula 452, verbis: "**A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício.**"

Diante do exposto, em um novo juízo de apreciação, RECONSIDERO a decisão de fls. 30/verso, tendo em vista sua inconformidade com a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, e a teor do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO ao recurso, para reformar a sentença, baixar os autos à Vara de Origem e prosseguir normalmente a execução.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2011.
Lazarano Neto
Desembargador Federal

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008654-83.2010.4.03.6182/SP
2010.61.82.008654-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO : GIOVANNA COLOMBA CALIXTO e outro
APELADO : MARLENE DOS SANTOS DIAS
No. ORIG. : 00086548320104036182 1F Vr SAO PAULO/SP
Decisão
Visto, etc.

Fls. 30/34 - Trata-se de pedido de reconsideração ou seu recebimento como agravo legal apresentado pelo Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo - COREN, contra a decisão que, com fundamento no art. 20 da Lei nº 10.522/2002, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei nº 11.033/2004, c.c art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, deu provimento ao seu recurso, para determinar o arquivamento da execução fiscal em questão, sem baixa na distribuição.

Sustenta o COREN, em síntese, não caber, no caso em apreciação o dispositivo supra citado.

É o relatório.

DECIDO.

Inicialmente, revejo posicionamento anteriormente firmado em julgados, os quais versavam sobre este mesmo assunto e comungo com o entendimento dominante da jurisprudência.

Analisando as razões expendidas em seu apelo, entendo que seu inconformismo é procedente, visto que encontra-se consolidado na jurisprudência dominante, o entendimento no sentido da ilegalidade da extinção da execução fiscal, com base em avaliação judicial do caráter ínfimo do valor do crédito.

Com efeito, a Lei 9.469/97, em seu art. 1º - redação original - deixou claro que ao Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, fundações e empresas públicas federais poderão autorizar a não-propositura de ações, a não interposição de recursos, bem como o requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos, quando o valor envolvido na cobrança for igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais).

Conclui-se do comando acima, que a lei conferiu às autoridades do Poder Executivo ali indicadas, a faculdade de autorizar o requerimento de extinção das execuções em curso.

Cuida-se de verdadeiro poder discricionário às autoridades do Poder Executivo, vinculadas, destarte, a critérios de conveniência e oportunidade, não estando, seu exercício, assim, sujeito a controle pelo Poder Judiciário, sob pena de restar violado o princípio da separação de poderes (CF, art. 2º).

Nesse sentido, é a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça e desta Corte, conforme se verifica nos seguintes arestos:

- *RESP nº 1.152.068/SP, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE de 08/02/2010: "PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO - LEI 9.469/97, ART. 1º - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. 1. Em razão do que determina o art. 1º da Lei 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir. 2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo. 3. Recurso especial provido."*

- *AC nº 93.03.101612-2, Rel. Des. Fed. BAPTISTA PEREIRA, DJU de 25/02/98: "PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. INDEFERIMENTO INICIAL POR IRRISORIEDADE DO VALOR COBRADO. CRITÉRIO SUBJETIVO DO JUIZ. IMPOSSIBILIDADE. I - Não cabe ao Judiciário deixar de apreciar as questões trazidas a seu crivo, por considerar, independentemente de norma legal expressa, a irrisoriedade do valor controvertido. II - A cobrança do crédito tributário é medida imperativa do Fisco, desde que o próprio sujeito ativo não conceda nenhum tipo de benefício fiscal isentivo."*

- *AC nº 2001.61.06.010031-4, Rel. Des. Fed. NERY JÚNIOR, DJU de 24/11/04: "EXECUCAO FISCAL. VALOR IRRISÓRIO. EXTINÇÃO DO PROCESSO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. IMPOSSIBILIDADE. INTERESSE PÚBLICO. ILEGALIDADE E INCONSTITUCIONALIDADE. 1. Não cabe ao Poder Judiciário assumir, em*

substituição ao Poder Executivo, a função que a este foi legalmente atribuída de decidir sobre a conveniência e a oportunidade da Administração Fiscal para suportar - econômica, política e juridicamente - os efeitos da extinção ou da desistência de ações de execução fiscal. 2. *Apelação provida.*"

- AC nº 2007.70.00.021446-0, Rel. Des. Fed. MARIA LÚCIA LUZ LEIRIA, DJU de 16/01/08: "EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. VALOR IRRISÓRIO. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO. Incabível a extinção da execução fiscal movida por Conselho de Fiscalização Profissional em decorrência de seu pequeno valor. Estes, embora tenham sua natureza jurídica equiparada às autarquias, não são custeados por verbas públicas. Utilizam-se, para essa finalidade, da receita gerada pela cobrança de multas e de anuidades dos profissionais inscritos em seus quadros." "PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL - COBRANÇA DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A 100 UFIRs) - MP 1.973/2000 - EXTINÇÃO SEM BAIXA (ART. 20).

1. A Lei 9.469/97 criou hipóteses em que a União e as entidades da Administração Indireta poderiam transigir ou dispensar a cobrança judicial de créditos até os limites ali definidos.

2. A MP 1.100/95 autorizou o arquivamento das execuções fiscais de valor irrisório, mas não determinou a sua extinção, inclusive em relação aos honorários advocatícios nela cobrados.

3. Arquivadas as execuções, podiam os valores devidos em diversas ações ser somados para que, atingido o mínimo legal, fosse possibilitada a sua cobrança de forma cumulada.

4. A partir da MP 1.542-24, de 27 de julho de 1997, a regra em relação à cobrança dos honorários cobrados em execução fiscal passou a ser a extinção quanto aos valores iguais ou inferiores a 100 UFIR's.

5. Exceção feita pela jurisprudência desta Corte quanto aos honorários advocatícios devidos em razão de título executivo judicial e cobrados nos próprios autos da ação de rito ordinário que os originou, ainda que inferiores a esse limite.

6. Impossibilidade de reforma do acórdão recorrido em face do pedido formulado no recurso especial.

7. Recurso improvido.

(RESP nº 506315-RJ, STJ, rel. Ministra Eliana Calmon, julg. 09/03/2004, pub. no DJU de 24/05/2004, pág. 239.)"

No mesmo sentido, o Superior Tribunal de Justiça consolidou a interpretação sobre a controvérsia, nos termos da Súmula 452, verbis: "***A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício.***"

Diante do exposto, em um novo juízo de apreciação, RECONSIDERO a decisão de fls. 28/verso, tendo em vista sua inconformidade com a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, e a teor do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO ao recurso, para reformar a sentença, baixar os autos à Vara de Origem e prosseguir normalmente a execução.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2011.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008756-08.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.008756-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO

APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo COREN/SP

ADVOGADO : GIOVANNA COLOMBA CALIXTO e outro

APELADO : MARILDA DOS REIS

No. ORIG. : 00087560820104036182 6F Vr SAO PAULO/SP

Decisão

Visto, etc.

Fls. 31/35 - Trata-se de pedido de reconsideração ou seu recebimento como agravo legal apresentado pelo Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo - COREN, contra a decisão que, com fundamento no art. 20 da Lei nº 10.522/2002, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei nº 11.033/2004, c.c art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, deu provimento ao seu recurso, para determinar o arquivamento da execução fiscal em questão, sem baixa na distribuição.

Sustenta o COREN, em síntese, não caber, no caso em apreciação o dispositivo supra citado.

É o relatório.

DECIDO.

Inicialmente, revejo posicionamento anteriormente firmado em julgados, os quais versavam sobre este mesmo assunto e comungo com o entendimento dominante da jurisprudência.

Analisando as razões expendidas em seu apelo, entendo que seu inconformismo é procedente, visto que encontra-se consolidado na jurisprudência dominante, o entendimento no sentido da ilegalidade da extinção da execução fiscal, com base em avaliação judicial do caráter ínfimo do valor do crédito.

Com efeito, a Lei 9.469/97, em seu art. 1º - redação original - deixou claro que ao Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, fundações e empresas públicas federais poderão autorizar a não-propositura de ações, a não interposição de recursos, bem como o requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos, quando o valor envolvido na cobrança for igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais).

Conclui-se do comando acima, que a lei conferiu às autoridades do Poder Executivo ali indicadas, a faculdade de autorizar o requerimento de extinção das execuções em curso.

Cuida-se de verdadeiro poder discricionário às autoridades do Poder Executivo, vinculadas, destarte, a critérios de conveniência e oportunidade, não estando, seu exercício, assim, sujeito a controle pelo Poder Judiciário, sob pena de restar violado o princípio da separação de poderes (CF, art. 2º).

Nesse sentido, é a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça e desta Corte, conforme se verifica nos seguintes arestos:

- *RESP nº 1.152.068/SP, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE de 08/02/2010: "PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO - LEI 9.469/97, ART. 1º - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. 1. Em razão do que determina o art. 1º da Lei 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir. 2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo. 3. Recurso especial provido."*

- *AC nº 93.03.101612-2, Rel. Des. Fed. BAPTISTA PEREIRA, DJU de 25/02/98: "PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. INDEFERIMENTO INICIAL POR IRRISORIEDADE DO VALOR COBRADO. CRITÉRIO SUBJETIVO DO JUIZ. IMPOSSIBILIDADE. I - Não cabe ao Judiciário deixar de apreciar as questões trazidas a seu crivo, por considerar, independentemente de norma legal expressa, a irrisoriedade do valor controvertido. II - A cobrança do crédito tributário é medida imperativa do Fisco, desde que o próprio sujeito ativo não conceda nenhum tipo de benefício fiscal isentivo."*

- *AC nº 2001.61.06.010031-4, Rel. Des. Fed. NERY JÚNIOR, DJU de 24/11/04: "EXECUCAO FISCAL. VALOR IRRISÓRIO. EXTINÇÃO DO PROCESSO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. IMPOSSIBILIDADE. INTERESSE PÚBLICO. ILEGALIDADE E INCONSTITUCIONALIDADE. 1. Não cabe ao Poder Judiciário assumir, em substituição ao Poder Executivo, a função que a este foi legalmente atribuída de decidir sobre a conveniência e a oportunidade da Administração Fiscal para suportar - econômica, política e juridicamente - os efeitos da extinção ou da desistência de ações de execução fiscal. 2. Apelação provida."*

- *AC nº 2007.70.00.021446-0, Rel. Des. Fed. MARIA LÚCIA LUZ LEIRIA, DJU de 16/01/08: "EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. VALOR IRRISÓRIO. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO. Incabível a extinção da execução fiscal movida por Conselho de Fiscalização Profissional em decorrência de seu pequeno valor. Estes, embora tenham sua natureza jurídica equiparada às autarquias, não são custeados por verbas públicas. Utilizam-se, para essa finalidade, da receita gerada pela cobrança de multas e de anuidades dos profissionais inscritos em seus quadros."*

"PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL - COBRANÇA DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A 100 UFIRs) - MP 1.973/2000 - EXTINÇÃO SEM BAIXA (ART. 20).

1. A Lei 9.469/97 criou hipóteses em que a União e as entidades da Administração Indireta poderiam transigir ou dispensar a cobrança judicial de créditos até os limites ali definidos.

2. A MP 1.100/95 autorizou o arquivamento das execuções fiscais de valor irrisório, mas não determinou a sua extinção, inclusive em relação aos honorários advocatícios nela cobrados.

3. Arquivadas as execuções, podiam os valores devidos em diversas ações ser somados para que, atingido o mínimo legal, fosse possibilitada a sua cobrança de forma cumulada.

4. A partir da MP 1.542-24, de 27 de julho de 1997, a regra em relação à cobrança dos honorários cobrados em execução fiscal passou a ser a extinção quanto aos valores iguais ou inferiores a 100 UFIR's.

5. Exceção feita pela jurisprudência desta Corte quanto aos honorários advocatícios devidos em razão de título executivo judicial e cobrados nos próprios autos da ação de rito ordinário que os originou, ainda que inferiores a esse limite.

6. Impossibilidade de reforma do acórdão recorrido em face do pedido formulado no recurso especial.

7. Recurso improvido.

(RESP nº 506315-RJ, STJ, rel. Ministra Eliana Calmon, julg. 09/03/2004, pub. no DJU de 24/05/2004, pág. 239.)"

No mesmo sentido, o Superior Tribunal de Justiça consolidou a interpretação sobre a controvérsia, nos termos da Súmula 452, verbis: "*A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício.*"

Diante do exposto, em um novo juízo de apreciação, RECONSIDERO a decisão de fls. 29/verso, tendo em vista sua inconformidade com a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, e a teor do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO ao recurso, para reformar a sentença, baixar os autos à Vara de Origem e prosseguir normalmente a execução.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2011.
Lazarano Neto
Desembargador Federal

00039 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.

Fls. 30/34 - Trata-se de pedido de reconsideração ou seu recebimento como agravo legal apresentado pelo Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo - COREN, contra a decisão que, com fundamento no art. 20 da Lei nº 10.522/2002, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei nº 11.033/2004, c.c art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, deu provimento ao seu recurso, para determinar o arquivamento da execução fiscal em questão, sem baixa na distribuição.

Sustenta o COREN, em síntese, não caber, no caso em apreciação o dispositivo supra citado.

É o relatório.

DECIDO.

Inicialmente, revejo posicionamento anteriormente firmado em julgados, os quais versavam sobre este mesmo assunto e comungo com o entendimento dominante da jurisprudência.

Analisando as razões expendidas em seu apelo, entendo que seu inconformismo é procedente, visto que encontra-se consolidado na jurisprudência dominante, o entendimento no sentido da ilegalidade da extinção da execução fiscal, com base em avaliação judicial do caráter ínfimo do valor do crédito.

Com efeito, a Lei 9.469/97, em seu art. 1º - redação original - deixou claro que ao Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, fundações e empresas públicas federais poderão autorizar a não-propositura de ações, a não interposição de recursos, bem como o requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos, quando o valor envolvido na cobrança for igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais).

Conclui-se do comando acima, que a lei conferiu às autoridades do Poder Executivo ali indicadas, a faculdade de autorizar o requerimento de extinção das execuções em curso.

Cuida-se de verdadeiro poder discricionário às autoridades do Poder Executivo, vinculadas, destarte, a critérios de conveniência e oportunidade, não estando, seu exercício, assim, sujeito a controle pelo Poder Judiciário, sob pena de restar violado o princípio da separação de poderes (CF, art. 2º).

Nesse sentido, é a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça e desta Corte, conforme se verifica nos seguintes arestos:

- RESP nº 1.152.068/SP, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE de 08/02/2010: "*PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO - LEI 9.469/97, ART. 1º - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. 1. Em razão do que determina o art. 1º da Lei 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução*

do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir. 2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo. 3. Recurso especial provido." - AC nº 93.03.101612-2, Rel. Des. Fed. BAPTISTA PEREIRA, DJU de 25/02/98: "PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. INDEFERIMENTO INICIAL POR IRRISORIEDADE DO VALOR COBRADO. CRITÉRIO SUBJETIVO DO JUIZ. IMPOSSIBILIDADE. I - Não cabe ao Judiciário deixar de apreciar as questões trazidas a seu crivo, por considerar, independentemente de norma legal expressa, a irrisoriedade do valor controvertido. II - A cobrança do crédito tributário é medida imperativa do Fisco, desde que o próprio sujeito ativo não conceda nenhum tipo de benefício fiscal isentivo." - AC nº 2001.61.06.010031-4, Rel. Des. Fed. NERY JÚNIOR, DJU de 24/11/04: "EXECUCAO FISCAL. VALOR IRRISÓRIO. EXTINÇÃO DO PROCESSO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. IMPOSSIBILIDADE. INTERESSE PÚBLICO. ILEGALIDADE E INCONSTITUCIONALIDADE. 1. Não cabe ao Poder Judiciário assumir, em substituição ao Poder Executivo, a função que a este foi legalmente atribuída de decidir sobre a conveniência e a oportunidade da Administração Fiscal para suportar - econômica, política e juridicamente - os efeitos da extinção ou da desistência de ações de execução fiscal. 2. Apelação provida." - AC nº 2007.70.00.021446-0, Rel. Des. Fed. MARIA LÚCIA LUZ LEIRIA, DJU de 16/01/08: "EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. VALOR IRRISÓRIO. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO. Incabível a extinção da execução fiscal movida por Conselho de Fiscalização Profissional em decorrência de seu pequeno valor. Estes, embora tenham sua natureza jurídica equiparada às autarquias, não são custeados por verbas públicas. Utilizam-se, para essa finalidade, da receita gerada pela cobrança de multas e de anuidades dos profissionais inscritos em seus quadros." "PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL - COBRANÇA DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A 100 UFIRs) - MP 1.973/2000 - EXTINÇÃO SEM BAIXA (ART. 20). 1. A Lei 9.469/97 criou hipóteses em que a União e as entidades da Administração Indireta poderiam transigir ou dispensar a cobrança judicial de créditos até os limites ali definidos. 2. A MP 1.100/95 autorizou o arquivamento das execuções fiscais de valor irrisório, mas não determinou a sua extinção, inclusive em relação aos honorários advocatícios nela cobrados. 3. Arquivadas as execuções, podiam os valores devidos em diversas ações ser somados para que, atingido o mínimo legal, fosse possibilitada a sua cobrança de forma cumulada. 4. A partir da MP 1.542-24, de 27 de julho de 1997, a regra em relação à cobrança dos honorários cobrados em execução fiscal passou a ser a extinção quanto aos valores iguais ou inferiores a 100 UFIR's. 5. Exceção feita pela jurisprudência desta Corte quanto aos honorários advocatícios devidos em razão de título executivo judicial e cobrados nos próprios autos da ação de rito ordinário que os originou, ainda que inferiores a esse limite. 6. Impossibilidade de reforma do acórdão recorrido em face do pedido formulado no recurso especial. 7. Recurso improvido. (RESP nº 506315-RJ, STJ, rel. Ministra Eliana Calmon, julg. 09/03/2004, pub. no DJU de 24/05/2004, pág. 239.)"

No mesmo sentido, o Superior Tribunal de Justiça consolidou a interpretação sobre a controvérsia, nos termos da Súmula 452, verbis: "**A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício.**"

Diante do exposto, em um novo juízo de apreciação, RECONSIDERO a decisão de fls. 28/verso, tendo em vista sua inconformidade com a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, e a teor do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO ao recurso, para reformar a sentença, baixar os autos à Vara de Origem e prosseguir normalmente a execução.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2011.
Lazarano Neto
Desembargador Federal

00040 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.

Fls. 30/34 - Trata-se de pedido de reconsideração ou seu recebimento como agravo legal apresentado pelo Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo - COREN, contra a decisão que, com fundamento no art. 20 da Lei nº 10.522/2002, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei nº 11.033/2004, c.c art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, deu provimento ao seu recurso, para determinar o arquivamento da execução fiscal em questão, sem baixa na distribuição.

Sustenta o COREN, em síntese, não caber, no caso em apreciação o dispositivo supra citado.

É o relatório.

DECIDO.

Inicialmente, revejo posicionamento anteriormente firmado em julgados, os quais versavam sobre este mesmo assunto e comungo com o entendimento dominante da jurisprudência.

Analisando as razões expandidas em seu apelo, entendo que seu inconformismo é procedente, visto que encontra-se consolidado na jurisprudência dominante, o entendimento no sentido da ilegalidade da extinção da execução fiscal, com base em avaliação judicial do caráter ínfimo do valor do crédito.

Com efeito, a Lei 9.469/97, em seu art. 1º - redação original - deixou claro que ao Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, fundações e empresas públicas federais poderão autorizar a não-propositura de ações, a não interposição de recursos, bem como o requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos, quando o valor envolvido na cobrança for igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais).

Conclui-se do comando acima, que a lei conferiu às autoridades do Poder Executivo ali indicadas, a faculdade de autorizar o requerimento de extinção das execuções em curso.

Cuida-se de verdadeiro poder discricionário às autoridades do Poder Executivo, vinculadas, destarte, a critérios de conveniência e oportunidade, não estando, seu exercício, assim, sujeito a controle pelo Poder Judiciário, sob pena de restar violado o princípio da separação de poderes (CF, art. 2º).

Nesse sentido, é a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça e desta Corte, conforme se verifica nos seguintes arestos:

- *RESP nº 1.152.068/SP, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE de 08/02/2010: "PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO - LEI 9.469/97, ART. 1º - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. 1. Em razão do que determina o art. 1º da Lei 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir. 2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo. 3. Recurso especial provido."*

- *AC nº 93.03.101612-2, Rel. Des. Fed. BAPTISTA PEREIRA, DJU de 25/02/98: "PROCESSIONAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. INDEFERIMENTO INICIAL POR IRRISORIEDADE DO VALOR COBRADO. CRITÉRIO SUBJETIVO DO JUIZ. IMPOSSIBILIDADE. I - Não cabe ao Judiciário deixar de apreciar as questões trazidas a seu crivo, por considerar, independentemente de norma legal expressa, a irrisoriedade do valor controvertido. II - A cobrança do crédito tributário é medida imperativa do Fisco, desde que o próprio sujeito ativo não conceda nenhum tipo de benefício fiscal isentivo."*

- *AC nº 2001.61.06.010031-4, Rel. Des. Fed. NERY JÚNIOR, DJU de 24/11/04: "EXECUCAO FISCAL. VALOR IRRISÓRIO. EXTINÇÃO DO PROCESSO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. IMPOSSIBILIDADE. INTERESSE PÚBLICO. ILEGALIDADE E INCONSTITUCIONALIDADE. 1. Não cabe ao Poder Judiciário assumir, em substituição ao Poder Executivo, a função que a este foi legalmente atribuída de decidir sobre a conveniência e a oportunidade da Administração Fiscal para suportar - econômica, política e juridicamente - os efeitos da extinção ou da desistência de ações de execução fiscal. 2. Apelação provida."*

- *AC nº 2007.70.00.021446-0, Rel. Des. Fed. MARIA LÚCIA LUZ LEIRIA, DJU de 16/01/08: "EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. VALOR IRRISÓRIO. PROSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO. Incabível a extinção da execução fiscal movida por Conselho de Fiscalização Profissional em decorrência de seu pequeno valor. Estes, embora tenham sua natureza jurídica equiparada às autarquias, não são custeados por verbas públicas. Utilizam-se, para essa finalidade, da receita gerada pela cobrança de multas e de anuidades dos profissionais inscritos em seus quadros." "PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL - COBRANÇA DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A 100 UFIRs) - MP 1.973/2000 - EXTINÇÃO SEM BAIXA (ART. 20).*

1. A Lei 9.469/97 criou hipóteses em que a União e as entidades da Administração Indireta poderiam transigir ou dispensar a cobrança judicial de créditos até os limites ali definidos.

2. A MP 1.100/95 autorizou o arquivamento das execuções fiscais de valor irrisório, mas não determinou a sua extinção, inclusive em relação aos honorários advocatícios nela cobrados.

3. Arquivadas as execuções, podiam os valores devidos em diversas ações ser somados para que, atingido o mínimo legal, fosse possibilitada a sua cobrança de forma cumulada.
 4. A partir da MP 1.542-24, de 27 de julho de 1997, a regra em relação à cobrança dos honorários cobrados em execução fiscal passou a ser a extinção quanto aos valores iguais ou inferiores a 100 UFIR's.
 5. Exceção feita pela jurisprudência desta Corte quanto aos honorários advocatícios devidos em razão de título executivo judicial e cobrados nos próprios autos da ação de rito ordinário que os originou, ainda que inferiores a esse limite.
 6. Impossibilidade de reforma do acórdão recorrido em face do pedido formulado no recurso especial.
 7. Recurso improvido.
- (RESP nº 506315-RJ, STJ, rel. Ministra Eliana Calmon, julg. 09/03/2004, pub. no DJU de 24/05/2004, pág. 239.)"

No mesmo sentido, o Superior Tribunal de Justiça consolidou a interpretação sobre a controvérsia, nos termos da Súmula 452, verbis: "**A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício.**"

Diante do exposto, em um novo juízo de apreciação, RECONSIDERO a decisão de fls. 28/verso, tendo em vista sua inconformidade com a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, e a teor do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO ao recurso, para reformar a sentença, baixar os autos à Vara de Origem e prosseguir normalmente a execução.

Publique-se e intímem-se.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2011.
Lazarano Neto
Desembargador Federal

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008889-50.2010.4.03.6182/SP
2010.61.82.008889-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO : GIOVANNA COLOMBA CALIXTO e outro
APELADO : ROSELI HORNOS
No. ORIG. : 00088895020104036182 10F Vr SAO PAULO/SP
Decisão
Visto, etc.

Fls. 31/35 - Trata-se de pedido de reconsideração ou seu recebimento como agravo legal apresentado pelo Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo - COREN, contra a decisão que, com fundamento no art. 20 da Lei nº 10.522/2002, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei nº 11.033/2004, c.c art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, deu provimento ao seu recurso, para determinar o arquivamento da execução fiscal em questão, sem baixa na distribuição.

Sustenta o COREN, em síntese, não caber, no caso em apreciação o dispositivo supra citado.

É o relatório.

DECIDO.

Inicialmente, revejo posicionamento anteriormente firmado em julgados, os quais versavam sobre este mesmo assunto e comungo com o entendimento dominante da jurisprudência.

Analisando as razões expendidas em seu apelo, entendo que seu inconformismo é procedente, visto que encontra-se consolidado na jurisprudência dominante, o entendimento no sentido da ilegalidade da extinção da execução fiscal, com base em avaliação judicial do caráter ínfimo do valor do crédito.

Com efeito, a Lei 9.469/97, em seu art. 1º - redação original - deixou claro que ao Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, fundações e empresas públicas federais poderão autorizar a não-propositura de

ações, a não interposição de recursos, bem como o requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos, quando o valor envolvido na cobrança for igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais). Conclui-se do comando acima, que a lei conferiu às autoridades do Poder Executivo ali indicadas, a faculdade de autorizar o requerimento de extinção das execuções em curso. Cuida-se de verdadeiro poder discricionário às autoridades do Poder Executivo, vinculadas, destarte, a critérios de conveniência e oportunidade, não estando, seu exercício, assim, sujeito a controle pelo Poder Judiciário, sob pena de restar violado o princípio da separação de poderes (CF, art. 2º).

Nesse sentido, é a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça e desta Corte, conforme se verifica nos seguintes arestos:

- RESP nº 1.152.068/SP, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE de 08/02/2010: "**PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO - LEI 9.469/97, ART. 1º - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. 1. Em razão do que determina o art. 1º da Lei 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir. 2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo. 3. Recurso especial provido.**"

- AC nº 93.03.101612-2, Rel. Des. Fed. BAPTISTA PEREIRA, DJU de 25/02/98: "**PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. INDEFERIMENTO INICIAL POR IRRISORIEDADE DO VALOR COBRADO. CRITÉRIO SUBJETIVO DO JUIZ. IMPOSSIBILIDADE. I - Não cabe ao Judiciário deixar de apreciar as questões trazidas a seu crivo, por considerar, independentemente de norma legal expressa, a irrisoriedade do valor controvertido. II - A cobrança do crédito tributário é medida imperativa do Fisco, desde que o próprio sujeito ativo não conceda nenhum tipo de benefício fiscal isentivo.**"

- AC nº 2001.61.06.010031-4, Rel. Des. Fed. NERY JÚNIOR, DJU de 24/11/04: "**EXECUCAO FISCAL. VALOR IRRISÓRIO. EXTINÇÃO DO PROCESSO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. IMPOSSIBILIDADE. INTERESSE PÚBLICO. ILEGALIDADE E INCONSTITUCIONALIDADE. 1. Não cabe ao Poder Judiciário assumir, em substituição ao Poder Executivo, a função que a este foi legalmente atribuída de decidir sobre a conveniência e a oportunidade da Administração Fiscal para suportar - econômica, política e juridicamente - os efeitos da extinção ou da desistência de ações de execução fiscal. 2. Apelação provida.**"

- AC nº 2007.70.00.021446-0, Rel. Des. Fed. MARIA LÚCIA LUZ LEIRIA, DJU de 16/01/08: "**EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. VALOR IRRISÓRIO. PROSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO. Incabível a extinção da execução fiscal movida por Conselho de Fiscalização Profissional em decorrência de seu pequeno valor. Estes, embora tenham sua natureza jurídica equiparada às autarquias, não são custeados por verbas públicas. Utilizam-se, para essa finalidade, da receita gerada pela cobrança de multas e de anuidades dos profissionais inscritos em seus quadros.**" "**PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL - COBRANÇA DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A 100 UFIRs) - MP 1.973/2000 - EXTINÇÃO SEM BAIXA (ART. 20).**

1. A Lei 9.469/97 criou hipóteses em que a União e as entidades da Administração Indireta poderiam transigir ou dispensar a cobrança judicial de créditos até os limites ali definidos.

2. A MP 1.100/95 autorizou o arquivamento das execuções fiscais de valor irrisório, mas não determinou a sua extinção, inclusive em relação aos honorários advocatícios nela cobrados.

3. Arquivadas as execuções, podiam os valores devidos em diversas ações ser somados para que, atingido o mínimo legal, fosse possibilitada a sua cobrança de forma cumulada.

4. A partir da MP 1.542-24, de 27 de julho de 1997, a regra em relação à cobrança dos honorários cobrados em execução fiscal passou a ser a extinção quanto aos valores iguais ou inferiores a 100 UFIR's.

5. Exceção feita pela jurisprudência desta Corte quanto aos honorários advocatícios devidos em razão de título executivo judicial e cobrados nos próprios autos da ação de rito ordinário que os originou, ainda que inferiores a esse limite.

6. Impossibilidade de reforma do acórdão recorrido em face do pedido formulado no recurso especial.

7. Recurso improvido.

(RESP nº 506315-RJ, STJ, rel. Ministra Eliana Calmon, julg. 09/03/2004, pub. no DJU de 24/05/2004, pág. 239.)"

No mesmo sentido, o Superior Tribunal de Justiça consolidou a interpretação sobre a controvérsia, nos termos da Súmula 452, verbis: "**A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício.**"

Diante do exposto, em um novo juízo de apreciação, RECONSIDERO a decisão de fls. 59/verso, tendo em vista sua inconformidade com a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, e a teor do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO ao recurso, para reformar a sentença, baixar os autos à Vara de Origem e prosseguir normalmente a execução.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2011.
Lazarano Neto
Desembargador Federal

00042 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 Sao 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.

Fls. 31/35 - Trata-se de pedido de reconsideração ou seu recebimento como agravo legal apresentado pelo Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo - COREN, contra a decisão que, com fundamento no art. 20 da Lei nº 10.522/2002, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei nº 11.033/2004, c.c art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, deu provimento ao seu recurso, para determinar o arquivamento da execução fiscal em questão, sem baixa na distribuição.

Sustenta o COREN, em síntese, não caber, no caso em apreciação o dispositivo supra citado.

É o relatório.

DECIDO.

Inicialmente, revejo posicionamento anteriormente firmado em julgados, os quais versavam sobre este mesmo assunto e comungo com o entendimento dominante da jurisprudência.

Analisando as razões expendidas em seu apelo, entendo que seu inconformismo é procedente, visto que encontra-se consolidado na jurisprudência dominante, o entendimento no sentido da ilegalidade da extinção da execução fiscal, com base em avaliação judicial do caráter ínfimo do valor do crédito.

Com efeito, a Lei 9.469/97, em seu art. 1º - redação original - deixou claro que ao Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, fundações e empresas públicas federais poderão autorizar a não-propositura de ações, a não interposição de recursos, bem como o requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos, quando o valor envolvido na cobrança for igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais).

Conclui-se do comando acima, que a lei conferiu às autoridades do Poder Executivo ali indicadas, a faculdade de autorizar o requerimento de extinção das execuções em curso.

Cuida-se de verdadeiro poder discricionário às autoridades do Poder Executivo, vinculadas, destarte, a critérios de conveniência e oportunidade, não estando, seu exercício, assim, sujeito a controle pelo Poder Judiciário, sob pena de restar violado o princípio da separação de poderes (CF, art. 2º).

Nesse sentido, é a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça e desta Corte, conforme se verifica nos seguintes arestos:

- *RESP nº 1.152.068/SP, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE de 08/02/2010: "PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO - LEI 9.469/97, ART. 1º - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. 1. Em razão do que determina o art. 1º da Lei 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir. 2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo. 3. Recurso especial provido."*

- *AC nº 93.03.101612-2, Rel. Des. Fed. BAPTISTA PEREIRA, DJU de 25/02/98: "PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. INDEFERIMENTO INICIAL POR IRRISORIEDADE DO VALOR COBRADO. CRITÉRIO SUBJETIVO DO JUIZ. IMPOSSIBILIDADE. I - Não cabe ao Judiciário deixar de apreciar as questões trazidas a seu crivo, por considerar, independentemente de norma legal expressa, a irrisoriedade do valor controvertido. II - A cobrança do crédito tributário é medida imperativa do Fisco, desde que o próprio sujeito ativo não conceda nenhum tipo de benefício fiscal isentivo."*

- *AC nº 2001.61.06.010031-4, Rel. Des. Fed. NERY JÚNIOR, DJU de 24/11/04: "EXECUCAO FISCAL. VALOR IRRISÓRIO. EXTINÇÃO DO PROCESSO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. IMPOSSIBILIDADE. INTERESSE PÚBLICO. ILEGALIDADE E INCONSTITUCIONALIDADE. 1. Não cabe ao Poder Judiciário assumir, em*

substituição ao Poder Executivo, a função que a este foi legalmente atribuída de decidir sobre a conveniência e a oportunidade da Administração Fiscal para suportar - econômica, política e juridicamente - os efeitos da extinção ou da desistência de ações de execução fiscal. 2. *Apelação provida.*"

- AC nº 2007.70.00.021446-0, Rel. Des. Fed. MARIA LÚCIA LUZ LEIRIA, DJU de 16/01/08: "EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. VALOR IRRISÓRIO. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO. Incabível a extinção da execução fiscal movida por Conselho de Fiscalização Profissional em decorrência de seu pequeno valor. Estes, embora tenham sua natureza jurídica equiparada às autarquias, não são custeados por verbas públicas. Utilizam-se, para essa finalidade, da receita gerada pela cobrança de multas e de anuidades dos profissionais inscritos em seus quadros." "PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL - COBRANÇA DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A 100 UFIRs) - MP 1.973/2000 - EXTINÇÃO SEM BAIXA (ART. 20).

1. A Lei 9.469/97 criou hipóteses em que a União e as entidades da Administração Indireta poderiam transigir ou dispensar a cobrança judicial de créditos até os limites ali definidos.

2. A MP 1.100/95 autorizou o arquivamento das execuções fiscais de valor irrisório, mas não determinou a sua extinção, inclusive em relação aos honorários advocatícios nela cobrados.

3. Arquivadas as execuções, podiam os valores devidos em diversas ações ser somados para que, atingido o mínimo legal, fosse possibilitada a sua cobrança de forma cumulada.

4. A partir da MP 1.542-24, de 27 de julho de 1997, a regra em relação à cobrança dos honorários cobrados em execução fiscal passou a ser a extinção quanto aos valores iguais ou inferiores a 100 UFIR's.

5. Exceção feita pela jurisprudência desta Corte quanto aos honorários advocatícios devidos em razão de título executivo judicial e cobrados nos próprios autos da ação de rito ordinário que os originou, ainda que inferiores a esse limite.

6. Impossibilidade de reforma do acórdão recorrido em face do pedido formulado no recurso especial.

7. Recurso improvido.

(RESP nº 506315-RJ, STJ, rel. Ministra Eliana Calmon, julg. 09/03/2004, pub. no DJU de 24/05/2004, pág. 239.)"

No mesmo sentido, o Superior Tribunal de Justiça consolidou a interpretação sobre a controvérsia, nos termos da Súmula 452, verbis: "**A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício.**"

Diante do exposto, em um novo juízo de apreciação, RECONSIDERO a decisão de fls. 59/verso, tendo em vista sua inconformidade com a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, e a teor do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO ao recurso, para reformar a sentença, baixar os autos à Vara de Origem e prosseguir normalmente a execução.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2011.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00043 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 São 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.

Fls. 30/34 - Trata-se de pedido de reconsideração ou seu recebimento como agravo legal apresentado pelo Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo - COREN, contra a decisão que, com fundamento no art. 20 da Lei nº 10.522/2002, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei nº 11.033/2004, c.c art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, deu provimento ao seu recurso, para determinar o arquivamento da execução fiscal em questão, sem baixa na distribuição.

Sustenta o COREN, em síntese, não caber, no caso em apreciação o dispositivo supra citado.

É o relatório.

DECIDO.

Inicialmente, revejo posicionamento anteriormente firmado em julgados, os quais versavam sobre este mesmo assunto e comungo com o entendimento dominante da jurisprudência.

Analisando as razões expendidas em seu apelo, entendo que seu inconformismo é procedente, visto que encontra-se consolidado na jurisprudência dominante, o entendimento no sentido da ilegalidade da extinção da execução fiscal, com base em avaliação judicial do caráter ínfimo do valor do crédito.

Com efeito, a Lei 9.469/97, em seu art. 1º - redação original - deixou claro que ao Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, fundações e empresas públicas federais poderão autorizar a não-propositura de ações, a não interposição de recursos, bem como o requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos, quando o valor envolvido na cobrança for igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais).

Conclui-se do comando acima, que a lei conferiu às autoridades do Poder Executivo ali indicadas, a faculdade de autorizar o requerimento de extinção das execuções em curso.

Cuida-se de verdadeiro poder discricionário às autoridades do Poder Executivo, vinculadas, destarte, a critérios de conveniência e oportunidade, não estando, seu exercício, assim, sujeito a controle pelo Poder Judiciário, sob pena de restar violado o princípio da separação de poderes (CF, art. 2º).

Nesse sentido, é a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça e desta Corte, conforme se verifica nos seguintes arestos:

- RESP nº 1.152.068/SP, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE de 08/02/2010: "**PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO - LEI 9.469/97, ART. 1º - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. 1. Em razão do que determina o art. 1º da Lei 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir. 2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo. 3. Recurso especial provido.**"

- AC nº 93.03.101612-2, Rel. Des. Fed. BAPTISTA PEREIRA, DJU de 25/02/98: "**PROCESSIONAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. INDEFERIMENTO INICIAL POR IRRISORIEDADE DO VALOR COBRADO. CRITÉRIO SUBJETIVO DO JUIZ. IMPOSSIBILIDADE. I - Não cabe ao Judiciário deixar de apreciar as questões trazidas a seu crivo, por considerar, independentemente de norma legal expressa, a irrisoriedade do valor controvertido. II - A cobrança do crédito tributário é medida imperativa do Fisco, desde que o próprio sujeito ativo não conceda nenhum tipo de benefício fiscal isentivo.**"

- AC nº 2001.61.06.010031-4, Rel. Des. Fed. NERY JÚNIOR, DJU de 24/11/04: "**EXECUCAO FISCAL. VALOR IRRISÓRIO. EXTINÇÃO DO PROCESSO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. IMPOSSIBILIDADE. INTERESSE PÚBLICO. ILEGALIDADE E INCONSTITUCIONALIDADE. 1. Não cabe ao Poder Judiciário assumir, em substituição ao Poder Executivo, a função que a este foi legalmente atribuída de decidir sobre a conveniência e a oportunidade da Administração Fiscal para suportar - econômica, política e juridicamente - os efeitos da extinção ou da desistência de ações de execução fiscal. 2. Apelação provida.**"

- AC nº 2007.70.00.021446-0, Rel. Des. Fed. MARIA LÚCIA LUZ LEIRIA, DJU de 16/01/08: "**EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. VALOR IRRISÓRIO. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO. Incabível a extinção da execução fiscal movida por Conselho de Fiscalização Profissional em decorrência de seu pequeno valor. Estes, embora tenham sua natureza jurídica equiparada às autarquias, não são custeados por verbas públicas. Utilizam-se, para essa finalidade, da receita gerada pela cobrança de multas e de anuidades dos profissionais inscritos em seus quadros.**"

"**PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL - COBRANÇA DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A 100 UFIRs) - MP 1.973/2000 - EXTINÇÃO SEM BAIXA (ART. 20).**

1. A Lei 9.469/97 criou hipóteses em que a União e as entidades da Administração Indireta poderiam transigir ou dispensar a cobrança judicial de créditos até os limites ali definidos.

2. A MP 1.100/95 autorizou o arquivamento das execuções fiscais de valor irrisório, mas não determinou a sua extinção, inclusive em relação aos honorários advocatícios nela cobrados.

3. Arquivadas as execuções, podiam os valores devidos em diversas ações ser somados para que, atingido o mínimo legal, fosse possibilitada a sua cobrança de forma cumulada.

4. A partir da MP 1.542-24, de 27 de julho de 1997, a regra em relação à cobrança dos honorários cobrados em execução fiscal passou a ser a extinção quanto aos valores iguais ou inferiores a 100 UFIR's.

5. Exceção feita pela jurisprudência desta Corte quanto aos honorários advocatícios devidos em razão de título executivo judicial e cobrados nos próprios autos da ação de rito ordinário que os originou, ainda que inferiores a esse limite.

6. Impossibilidade de reforma do acórdão recorrido em face do pedido formulado no recurso especial.

7. Recurso improvido.

(RESP nº 506315-RJ, STJ, rel. Ministra Eliana Calmon, julg. 09/03/2004, pub. no DJU de 24/05/2004, pág. 239.)"

No mesmo sentido, o Superior Tribunal de Justiça consolidou a interpretação sobre a controvérsia, nos termos da Súmula 452, verbis: "*A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício.*"

Diante do exposto, em um novo juízo de apreciação, RECONSIDERO a decisão de fls. 28/verso, tendo em vista sua inconformidade com a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, e a teor do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO ao recurso, para reformar a sentença, baixar os autos à Vara de Origem e prosseguir normalmente a execução.

Publique-se e intímese.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2011.
Lazarano Neto
Desembargador Federal

00044 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001284-38.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.001284-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : BANCO ITAUCARD S/A e outro
: BANCO ITAULEASING S/A
ADVOGADO : BENEDICTO CELSO BENICIO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00234130720104036100 16 Vr SAO PAULO/SP
DESPACHO
Vistos.

Intímese as agravantes para, no prazo definitivo de 05 (cinco) dias sob pena de negativa de seguimento, procederem ao correto recolhimento, junto à Caixa Econômica Federal, do valor referente às custas do preparo, código da receita n.º 18750-0, nos termos da Resolução n.º 411, de 21 de dezembro de 2010, desta Corte, fazendo constar da guia GRU seu nome e CNPJ.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2011.
Mairan Maia
Desembargador Federal Relator

00045 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001348-48.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.001348-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : MARIO CAETANO FILHO e outros
: MARCOS LUIZ DA SILVA PONTES
: CARLOS AUGUSTO DA CRUZ NETO
: LIANG CHAO HUNG
ADVOGADO : IVANI GOMES DA SILVA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
PARTE RE' : LABO ELETRONICA S/A
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE SAO CAETANO DO SUL SP
No. ORIG. : 04.00.10584-0 A Vr SAO CAETANO DO SUL/SP
DESPACHO

Intímese os agravantes para, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de negativa de seguimento, procederem ao correto recolhimento, junto à Caixa Econômica Federal, do valor referente às custas do preparo, código da receita n.º 18750-0, bem como do porte de remessa e retorno, código da receita n.º 18760-7, nos termos da Resolução n.º 411, de 21 de dezembro de 2010, desta Corte, fazendo constar das guias GRU o nome e CPF de um dos agravantes.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2011.
Mairan Maia
Desembargador Federal Relator

00046 CAUTELAR INOMINADA Nº 0002466-59.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.002466-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
REQUERENTE : MELLONE MAGAZINE LTDA
ADVOGADO : MARCELLO AUGUSTO DE ALENCAR CARNEIRO e outro
REQUERIDO : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
No. ORIG. : 00160186120104036100 14 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intime-se a requerente para, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de indeferimento da petição inicial, proceder ao correto recolhimento, junto à Caixa Econômica Federal, do valor referente às custas processuais, nos termos da Resolução nº 411, de 21 de dezembro de 2010, desta Corte.

Intime-se.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2011.
Mairan Maia
Desembargador Federal Relator

SUBSECRETARIA DA 8ª TURMA

Expediente Nro 8193/2011

00001 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0006405-18.2004.4.03.6103/SP
2004.61.03.006405-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HILTON PLACIDO DE OLIVEIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J CAMPOS SP
PARTE AUTORA : MARIA DE LOURDES MACHADO COMPAROTTO
ADVOGADO : DECIO DINIZ ROCHA

DESPACHO

Vistos.

Fls. 127-134: julgo habilitada somente *Maria de Lourdes Machado Comparotto*, viúva do autor, *Ettori Comparotto Filho* (art. 112 da Lei 8.213/91).

O artigo 16, I e § 4º, da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), assegura o direito colimado pela viúva-herdeira, cuja dependência em relação ao falecido é presumida.

Indefiro a habilitação dos filhos de *Maria de Lourdes* com o *de cujus*, porquanto eram maiores à época do óbito, e nem restou demonstrada, nestes autos, eventual dependência (fls. 128-134 e 142).

De efeito, na hipótese de habilitação decorrente do óbito do segurado que deixa dependentes previdenciários, o artigo a ser aplicado é aquele previsto na Lei de Benefícios da Previdência Social, conforme tem decidido, reiteradamente, esta E. Corte:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. FALECIMENTO DO SEGURADO. HABILITAÇÃO DE DEPENDENTES NA FORMA DO ART. 112 DA LEI Nº 8.213/91.

1 - Comprovada a condição de herdeira da Agravante, como esposa do segurado falecido, estando esta configurada como única dependente habilitada à pensão por morte, deve ser esta habilitada a receber o crédito proveniente de ação previdenciária, proposta em vida pelo segurado.

2 - O valor não recebido em vida pelo segurado só será pago aos seus sucessores na forma da lei civil na falta de dependentes habilitados à pensão por morte, inteligência do art. 112 da Lei nº 8.213/91.

3 - Agravo de instrumento provido." (TRF 3ª Região, AG nº 126557, proc. nº 200103000062007, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, v.u., DJU: 30.03.06, p. 353). (g.n)

"PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO REVISIONAL DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO - FALECIMENTO DO SEGURADO - HABILITAÇÃO DA VIÚVA E DA FILHA MENOR - ARTIGO 112 DA LEI 8.213/91 - LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ NÃO EVIDENCIADA - AGRAVO IMPROVIDO.

- Nos termos do artigo 112 da Lei nº 8.213/91, "o valor não recebido em vida pelo segurado só será pago aos seus dependentes habilitados à pensão por morte, ou, na falta deles, aos seus sucessores na forma da lei civil, independente de inventário ou partilha".

- Tal preceito não se restringe à esfera administrativa, aplicando-se igualmente no âmbito judicial (EResp 466.985/RS).

- Assim, são os dependentes do segurado, como elencados no artigo 16 da Lei nº 8.213/91, que deverão figurar como substitutos no pólo ativo da ação de conhecimento. Apenas na ausência de dependentes é que ficam os sucessores do "de cujus", na ordem posta no Código Civil, habilitados ao recebimento de tais valores, também independentemente de abertura de partilha ou inventário.

- Não há razão para se impor sanção por litigância de má-fé, pois não evidenciadas as hipóteses do artigo 17 do Código de Processo Civil, mesmo porque diverge a jurisprudência sobre a questão.

Agravo de instrumento improvido." (TRF-3ª região, AG 2000.03.00.024106-2, Rel. Juíza Eva Regina, 7ª Turma, v.u., j. 11.06.07, DJU 05.07.07, p. 187). (g.n)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. SENTENÇA CONCESSIVA. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. FALECIMENTO DO AUTOR APÓS A SENTENÇA: HABILITAÇÃO DE HERDEIROS. APLICAÇÃO DO ART. 112 DA LEI 8.213/91. TERMO FINAL. (...) omissis

VII - Comprovado o falecimento do autor no curso do processo, há de ser aplicada a regra posta no artigo 112 da Lei nº 8.213/91, para que os valores devidos a título de aposentadoria por invalidez sejam concedidos aos herdeiros habilitados, a partir da data do ajuizamento da ação (22.06.98) até a data do óbito (24.10.99).

VIII - Apelação do INSS e remessa oficial parcialmente providas." (AC 2000.03.99.075228-6, Rel. Juíza Marisa Santos, 9ª Turma, v.u., j. 13.12.04, DJU 24.02.05, p. 459).

"PROCESSUAL CIVIL - HABILITAÇÃO DE HERDEIROS - AÇÃO PREVIDENCIÁRIA - ARTIGO 112 DA LEI Nº 8.213/91.

I - Nos termos do artigo 112 da Lei nº 8.213/91, cabem à dependente habilitada na pensão por morte o levantamento dos valores a que fazia jus em vida o segurado falecido.

II - As regras elencadas no Código de Processo Civil, no tocante à habilitação de herdeiros (artigo 1055 e seguintes), devem ser aplicadas subsidiariamente às regras estabelecidas na legislação previdenciária (artigo 112 da Lei nº 8.213/91).

III - Agravo de Instrumento a que nega provimento." (TRF-3ª região, AG 2000.03.00.022143-9, Rel. Juiz Sérgio Nascimento, 10ª Turma, v.u., j. 23.09.03, DJU 10.10.03). (g.n)

No mesmo sentido, o entendimento do C. STJ:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ART. 112 DA LEI 8213/91. LEGITIMIDADE DE HERDEIRO PARA AJUIZAR AÇÃO PARA PERCEPÇÃO DE VALORES NÃO RECEBIDOS EM VIDA PELO SEGURADO FALECIDO. INVENTÁRIO OU ARROLAMENTO. DESNECESSIDADE.

Prescreve o mencionado art. 112 da Lei nº 8.213/91, ad litteram: "O valor não recebido em vida pelo segurado só será pago aos seus dependentes habilitados à pensão por morte ou, na falta deles, aos seus sucessores na forma da lei civil, independentemente de inventário ou arrolamento". Como se observa, poderão os valores devidos e não pagos ao segurado falecido ser percebidos pelos seus dependentes ou sucessores, desde que, evidentemente, provada essa condição, independentemente de inventário ou arrolamento. A letra da lei é clara e, a bem da verdade, apenas ratifica regra que já estava consagrada no regime previdenciário anterior (reproduzida no art. 212 do Decreto 83.080/79). Em suma, o artigo consagra verdadeira exclusão do ingresso dos valores no espólio e introduz regra procedimental e processual específica que afasta a competência do Juízo de Sucessões, conferindo legitimação ativa ao herdeiro ou dependente para, em nome próprio e em ação própria, postular o pagamento das parcelas. De outro lado, a tese de que o mencionado artigo somente teria aplicação em sede administrativa não parece, salvo melhor juízo, procedente. Recurso desprovido." (STF - REsp nº 60246/AL, 5ª T., Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, DJU 16/05/2005).

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. LEGITIMIDADE DE HERDEIRO PARA AJUIZAR AÇÃO PARA PERCEPÇÃO DE VALORES NÃO RECEBIDOS EM VIDA PELO SEGURADO FALECIDO. ART. 112 DA LEI Nº 8.213/91.

I. "1. A jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça é firme na atenuação dos rigores processuais da legitimação, reconhecendo-a, por vezes, ao herdeiro, ele mesmo, sem prejuízo daqueloutro do espólio.

2. 'O valor não recebido em vida pelo segurado só será pago aos seus dependentes habilitado à pensão por morte ou, na falta deles, aos seus sucessores na forma da lei civil, independentemente de inventário ou arrolamento (art. 112 da Lei 8213/91).

3. *Em sendo certo, para a administração pública, a titularidade do direito subjetivo adquirido mortis causa e a sua representação, no caso de pluralidade, tem incidência o artigo 112 da Lei 8213/91, que dispensa a abertura de inventário, nomeação de inventariante ou alvará judicial de autorização.*" (REsp 461.107/PB, da minha Relatoria, in DJ 10/2/2003. Recurso improvido." (STJ - REsp 546497/CE, 6ª Turma, v.u., Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJU 15/12/2003, p. 435).(g.n).

Cumpra, por fim, observar, que a lei especial se sobrepõe à lei geral. *In casu*, a Lei 8.213/91 tem natureza de lei especial, e como a matéria *sub judice* está nela disciplinada, refoge ao comando genérico do Código Civil.

Nesse sentido:

"RECURSO ESPECIAL. FGTS. ART. 20 DA LEI Nº 8.036/90. LEVANTAMENTO. DEDUÇÃO DE PARTE DO VALOR A SER CREDITADO PARA PAGAMENTO DE HONORÁRIOS CONTRATUAIS. ART. 22, § 4º, DA LEI 8.906/94. POSSIBILIDADE. LEX SPECIALIS CONVIVE COM LEX GENERALIS.

(...) *omissis*

4. *In casu*, *lex specialis* convive com *lex generalis*, sob pena de inviabilizar o pagamento dos honorários e a higidez dos pactos (*pactum sunt servanda*).

5. *É cediço na doutrina que: 'para que haja revogação será preciso que a disposição nova, geral ou especial, modifique expressa ou insitadamente a antiga, dispondo sobre a mesma matéria diversamente. Logo, lei nova geral revoga a geral anterior, se com ela conflitar. A norma geral não revoga a especial, nem a nova especial revoga a geral, podendo com ela coexistir ('Lex posterior generalis non derogat speciali', 'legi speciali per generalem no abrogatur'), exceto se disciplinar de modo diverso a matéria normada, ou se a revogar expressamente (Lex specialis derogat legi generali)'*. (Maria Helena Diniz. *Lei de Introdução ao Código Civil Brasileiro Interpretada*. 11ª ed. São Paulo: Saraiva, 2005, p. 76.

(...) *omissis*

8. *Recurso especial improvido.*"(STJ, 1ª Turma, REsp. 662574/AL, Rel. Min. Luiz Fux, j. 25-10-2005, v. u., DJ 14-11-2005, p. 195).

À Distribuição, para adoção das providências cabíveis, a fim de ser alterado o pólo ativo da ação.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 17 de janeiro de 2011.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004252-27.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.004252-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUCIO AUGUSTO MALAGOLI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : DIRCE APARECIDA BERNARDO DA SILVA

ADVOGADO : JOEL MARIANO SILVÉRIO

No. ORIG. : 03.00.00076-6 1 Vr ESTRELA D OESTE/SP

DECISÃO

Tendo em vista que não houve, nos presentes autos, a concessão da antecipação dos efeitos da tutela determinando a imediata implementação do benefício, indefiro o pedido de fls. 149. Int.

São Paulo, 24 de janeiro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023355-15.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.023355-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : SEBASTIANA SANCHES MARIANO
ADVOGADO : EVELISE SIMONE DE MELO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : NILDA GLORIA BASSETTO TREVISAN
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 06.00.00182-5 1 Vr JAGUARIUNA/SP

DESPACHO

Trata-se de demanda objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural.

Consulta ao CNIS, que ora determino a juntada, registra que a autora manteve vínculos urbanos junto à empresa "COMERCIAL MONTECARLO DE PRODUTOS ALIMENTÍCIOS LTDA", com admissão em 02.09.1991 (última remuneração em 12/1991), e em 31.10.1992, sem data de saída, e na empresa "TF BRASIL IND. COM.

IMPORTAÇÃO E EXP. GENEROS ALIMENTÍCIOS, com admissão em 04.01.1993, sem data de saída. Além disso, seu cônjuge possuiu vínculo empregatício urbano com a empresa "ILDEFONSO FERRARI & FILHOS LTDA" no período de 02.09.1991 a 26.12.2003.

Manifestem-se as partes.

I.

São Paulo, 26 de janeiro de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0060047-13.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.060047-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : JOAO BATISTA DA SILVA
ADVOGADO : RODRIGO EUGENIO ZANIRATO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUCILENE SANCHES
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 06.00.00037-8 1 Vr CRAVINHOS/SP

DESPACHO

VISTOS.

A documentação carreada e a oitiva de testemunhas, por si sós, são insuficientes 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, com vistas à comprovação de sua miserabilidade (art. 20, §3º, Lei 8.742/93).

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2011.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025765-12.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.025765-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE ANTONIO BIANCOFIORE
: HERMES ARRAIS ALENCAR
CODINOME : BELMIRA GOMES SABIAO
APELADO : JOSE MARQUES SABIAO

ADVOGADO : JOAO BOSCO SANDOVAL CURY

No. ORIG. : 08.00.00015-2 1 Vr PIRAJUI/SP

DESPACHO

Vistos.

Fls. 254-293: julgo habilitado somente *José Marques Sabião*, viúvo de Belmira Gomes D'Abreu Sabião (art. 112 da Lei 8.213/91).

O artigo 16, I e § 4º, da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), assegura o direito colimado pelo viúvo-herdeiro, cuja dependência em relação ao *de cujus* é presumida.

Outrossim, os demais herdeiros, eram maiores e capazes à época do óbito. Além disso, não demonstraram, nestes autos, eventual dependência (fls. 132-144).

De efeito, na hipótese de habilitação decorrente do óbito do segurado que deixa dependentes previdenciários, o artigo a ser aplicado é aquele previsto na Lei de Benefícios da Previdência Social, conforme tem decidido, reiteradamente, esta E. Corte:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. FALECIMENTO DO SEGURADO. HABILITAÇÃO DE DEPENDENTES NA FORMA DO ART. 112 DA LEI Nº 8.213/91.

1 - Comprovada a condição de herdeira da Agravante, como esposa do segurado falecido, estando esta configurada como única dependente habilitada à pensão por morte, deve ser esta habilitada a receber o crédito proveniente de ação previdenciária, proposta em vida pelo segurado.

2 - O valor não recebido em vida pelo segurado só será pago aos seus sucessores na forma da lei civil na falta de dependentes habilitados à pensão por morte, inteligência do art. 112 da Lei nº 8.213/91.

3 - Agravo de instrumento provido." (TRF 3ª Região, AG nº 126557, proc. nº 200103000062007, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, v.u., DJU: 30.03.06, p. 353). (g.n)

"PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO REVISIONAL DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO - FALECIMENTO DO SEGURADO - HABILITAÇÃO DA VIÚVA E DA FILHA MENOR - ARTIGO 112 DA LEI 8.213/91 - LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ NÃO EVIDENCIADA - AGRAVO IMPROVIDO.

- Nos termos do artigo 112 da Lei nº 8.213/91, "o valor não recebido em vida pelo segurado só será pago aos seus dependentes habilitados à pensão por morte, ou, na falta deles, aos seus sucessores na forma da lei civil, independente de inventário ou partilha".

- Tal preceito não se restringe à esfera administrativa, aplicando-se igualmente no âmbito judicial (EREsp 466.985/RS).

- Assim, são os dependentes do segurado, como elencados no artigo 16 da Lei nº 8.213/91, que deverão figurar como substitutos no pólo ativo da ação de conhecimento. Apenas na ausência de dependentes é que ficam os sucessores do "de cujus", na ordem posta no Código Civil, habilitados ao recebimento de tais valores, também independentemente de abertura de partilha ou inventário.

- Não há razão para se impor sanção por litigância de má-fé, pois não evidenciadas as hipóteses do artigo 17 do Código de Processo Civil, mesmo porque diverge a jurisprudência sobre a questão.

- Agravo de instrumento improvido." (TRF-3ª região, AG 2000.03.00.024106-2, Rel. Juíza Eva Regina, 7ª Turma, v.u., j. 11.06.07, DJU 05.07.07, p. 187). (g.n)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. SENTENÇA CONCESSIVA. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. FALECIMENTO DO AUTOR APÓS A SENTENÇA: HABILITAÇÃO DE HERDEIROS. APLICAÇÃO DO ART. 112 DA LEI 8.213/91. TERMO FINAL. (...) omissis

VII - Comprovado o falecimento do autor no curso do processo, há de ser aplicada a regra posta no artigo 112 da Lei nº 8.213/91, para que os valores devidos a título de aposentadoria por invalidez sejam concedidos aos herdeiros habilitados, a partir da data do ajuizamento da ação (22.06.98) até a data do óbito (24.10.99).

VIII - Apelação do INSS e remessa oficial parcialmente providas." (AC 2000.03.99.075228-6, Rel. Juíza Marisa Santos, 9ª Turma, v.u., j. 13.12.04, DJU 24.02.05, p. 459).

"PROCESSUAL CIVIL - HABILITAÇÃO DE HERDEIROS - AÇÃO PREVIDENCIÁRIA - ARTIGO 112 DA LEI Nº 8.213/91.

I - Nos termos do artigo 112 da Lei nº 8.213/91, cabe à dependente habilitada na pensão por morte o levantamento dos valores a que fazia jus em vida o segurado falecido.

II - As regras elencadas no Código de Processo Civil, no tocante à habilitação de herdeiros (artigo 1055 e seguintes), devem ser aplicadas subsidiariamente às regras estabelecidas na legislação previdenciária (artigo 112 da Lei nº 8.213/91).

III - Agravo de Instrumento a que nega provimento." (TRF-3ª região, AG 2000.03.00.022143-9, Rel. Juiz Sérgio Nascimento, 10ª Turma, v.u., j. 23.09.03, DJU 10.10.03). (g.n)

No mesmo sentido, o entendimento do C. STJ:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ART. 112 DA LEI 8213/91. LEGITIMIDADE DE HERDEIRO PARA AJUIZAR AÇÃO PARA PERCEPÇÃO DE VALORES NÃO RECEBIDOS EM VIDA PELO SEGURADO FALECIDO. INVENTÁRIO OU ARROLAMENTO. DESNECESSIDADE.

Prescreve o mencionado art. 112 da Lei nº 8.213/91, ad litteram: "O valor não recebido em vida pelo segurado só será pago aos seus dependentes habilitados à pensão por morte ou, na falta deles, aos seus sucessores na forma da lei civil, independentemente de inventário ou arrolamento". Como se observa, poderão os valores devidos e não pagos ao segurado falecido ser percebidos pelos seus dependentes ou sucessores, desde que, evidentemente, provada essa condição, independentemente de inventário ou arrolamento. A letra da lei é clara e, a bem da verdade, apenas ratifica regra que já estava consagrada no regime previdenciário anterior (reproduzida no art. 212 do Decreto 83.080/79). Em suma, o artigo consagra verdadeira exclusão do ingresso dos valores no espólio e introduz regra procedimental e processual específica que afasta a competência do Juízo de Sucessões, conferindo legitimação ativa ao herdeiro ou dependente para, em nome próprio e em ação própria, postular o pagamento das parcelas. De outro lado, a tese de que o mencionado artigo somente teria aplicação em sede administrativa não parece, salvo melhor juízo, procedente. Recurso desprovido." (STF - REsp nº 60246/AL, 5ª T., Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, DJU 16/05/2005).

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. LEGITIMIDADE DE HERDEIRO PARA AJUIZAR AÇÃO PARA PERCEPÇÃO DE VALORES NÃO RECEBIDOS EM VIDA PELO SEGURADO FALECIDO. ART. 112 DA LEI Nº 8.213/91.

1. "1. A jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça é firme na atenuação dos rigores processuais da legitimação, reconhecendo-a, por vezes, ao herdeiro, ele mesmo, sem prejuízo daqueloutra do espólio.

2. 'O valor não recebido em vida pelo segurado só será pago aos seus dependentes habilitado à pensão por morte ou, na falta deles, aos seus sucessores na forma da lei civil, independentemente de inventário ou arrolamento (art. 112 da Lei 8213/91).

3. Em sendo certo, para a administração pública, a titularidade do direito subjetivo adquirido mortis causa e a sua representação, no caso de pluralidade, tem incidência o artigo 112 da Lei 8213/91, que dispensa a abertura de inventário, nomeação de inventariante ou alvará judicial de autorização." (REsp 461.107/PB, da minha Relatoria, in DJ 10/2/2003.

Recurso improvido." (STJ - REsp 546497/CE, 6ª Turma, v.u., Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJU 15/12/2003, p. 435).

Cumprido, por fim, observar, que a lei especial se sobrepõe à lei geral. *In casu*, a Lei 8.213/91 tem natureza de lei especial, e como a matéria *sub judice* está nela disciplinada, refoge ao comando genérico do Código Civil. Nesse sentido:

"RECURSO ESPECIAL. FGTS. ART. 20 DA LEI Nº 8.036/90. LEVANTAMENTO. DEDUÇÃO DE PARTE DO VALOR A SER CREDITADO PARA PAGAMENTO DE HONORÁRIOS CONTRATUAIS. ART. 22, § 4º, DA LEI 8.906/94. POSSIBILIDADE. LEX SPECIALIS CONVIVE COM LEX GENERALIS.

(...) *omissis*

4. *In casu*, *lex specialis* convive com *lex generalis*, sob pena de inviabilizar o pagamento dos honorários e a higidez dos pactos (*pactum sunt servanda*).

5. É cediço na doutrina que: 'para que haja revogação será preciso que a disposição nova, geral ou especial, modifique expressa ou insitivamente a antiga, dispondo sobre a mesma matéria diversamente. Logo, lei nova geral revoga a geral anterior, se com ela conflitar. A norma geral não revoga a especial, nem a nova especial revoga a geral, podendo com ela coexistir ('*Lex posterior generalis non derogat speciali*', '*legi speciali per generalem no abrogatur*'), exceto se disciplinar de modo diverso a matéria normada, ou se a revogar expressamente (*Lex specialis derogat legi generali*)'. (Maria Helena Diniz. *Lei de Introdução ao Código Civil Brasileiro Interpretada*. 11ª ed. São Paulo: Saraiva, 2005, p. 76.

(...) *omissis*

8. Recurso especial improvido." (STJ, 1ª Turma, REsp. 662574/AL, Rel. Min. Luiz Fux, j. 25-10-2005, v. u., DJ 14-11-2005, p. 195)

À Distribuição, para adoção das providências cabíveis.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 07 de janeiro de 2011.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004785-10.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.004785-7/SP

APELANTE : ODIR RONCON

ADVOGADO : JORDANA RONCON SHINTATE

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : GLAUCIA VIRGINIA AMANN
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : BANCO PANAMERICANO S/A
ADVOGADO : FLAVIA REGINA FERRAZ DA SILVA
No. ORIG. : 08.00.00059-9 2 Vr RIBEIRAO PIRES/SP
DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de apelações interpostas contra sentença que julgou parcialmente procedente o pedido de ressarcimento de descontos efetuados em proventos de aposentadoria de segurado do INSS e de indenização por danos morais, em virtude de empréstimo consignado não contratado pelo titular do benefício.

A r. sentença reconheceu a ilegitimidade de parte do INSS, excluindo-o da demanda.

O feito tramitou perante a 2ª Vara da Comarca de Ribeirão Pires/SP.

Consoante o art. 10 do Regimento Interno desta Corte, a atribuição de competências entre Seções está assim estabelecida, *in litteris*:

"Art. 10 - A competência das Seções e das respectivas Turmas, que as integram, é fixada em função da matéria e da natureza da relação jurídica litigiosa.

§ 1º. À Primeira Seção cabe processar e julgar os feitos relativos:

I - à matéria penal;

II - às contribuições destinadas ao custeio da Previdência Social, ao Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural (FUNRURAL) e ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGTS).

III - à matéria de direito privado, dentre outras:

a) domínio e posse;

b) locação de imóveis;

c) família e sucessões;

d) direitos reais sobre a coisa alheia;

e) constituição, dissolução e liquidação de sociedades;

IV - à matéria trabalhista de competência residual;

V - à propriedade industrial;

VI - aos registros públicos;

VII - aos servidores civis e militares;

VIII - às desapropriações e apossamentos administrativos.

§ 2º. À Segunda Seção cabe processar e julgar os feitos relativos ao direito público, ressalvados os que se incluem na competência da Primeira e Terceira Seções, dentre outros:

I - matéria constitucional, incluindo nacionalidade, opção e naturalização, excetuadas as competências do Órgão Especial, da Primeira e Terceira Seções;

II - licitações;

III - nulidade e anulabilidade de atos administrativos, excetuada a matéria da Primeira e Terceira Seções;

IV - ensino superior;

V - inscrição e exercício profissional;

VI - tributos em geral e preços públicos;

VII - contribuições, excetuadas as de competência da Primeira Seção.

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

A teor do dispositivo regimental em evidência, restou à Terceira Seção a incumbência específica para julgar os feitos relativos à Previdência e Assistência Social, excetuada a competência da Primeira Seção.

No caso dos autos, o pedido de ressarcimento e de indenização por danos morais, em virtude de empréstimo não contratado pela parte autora, não consubstancia matéria relativa a benefícios previdenciários, mas sim, responsabilidade civil.

Dessarte, tratando-se de pedido de ressarcimento por danos materiais e morais, tenho que é competente para julgar demandas de tal jaez, a Egrégia Segunda Seção deste TRF - 3ª Região, ex vi do art. 10, § 2º, do respectivo Regimento Interno.

Nesse sentido, não é despicienda a transcrição de jurisprudência desta E. Corte:

"PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL EM FACE DO INSS. RESPONSABILIDADE CIVIL. MATÉRIA AFETA À EGRÉGIA SEGUNDA SEÇÃO DESTE TRIBUNAL.

1. Não se discute nestes autos a concessão ou revisão de benefício previdenciário, mas apenas o cabimento de eventual indenização por danos morais sem face do INSS, por falha na prestação de serviço público.

2. Nesse contexto, a matéria sob análise não se inclui na competência desta Terceira Seção.

3. *Competência declinada.*"

(TRF 3ª Região, AC 947079, proc. 2002.61.20.002476-9, Turma Suplementar da Terceira Seção, Rel. Juiz Conv. Fonseca Gonçalves, DJU 23.01.08, p. 730)

Destaque-se, ainda, a jurisprudência das Turmas julgadoras deste Tribunal que compõem a Segunda Seção:

"DIREITO ADMINISTRATIVO. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. NEGLIGÊNCIA DO INSS NA CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. INDEFERIMENTO. DANO POR PRIVAÇÃO NO GOZO DE BENEFÍCIO. SOFRIMENTO MORAL. IMPROCEDÊNCIA.

1. *Caso em que o autor pleiteia indenização por 'negligência' do INSS, uma vez que com base em perícia, que não estaria a retratar a realidade, indeferiu benefício previdenciário, o qual somente foi implantado 71 meses depois, em virtude de decisão judicial, que reconheceu incapacidade laboral e o direito, portanto, à prestação negada indevidamente pela autarquia. A condenação reivindicada envolve dano material, calculado com base no valor do benefício vigente ao tempo da liquidação multiplicado por 71, sem prejuízo do seu direito de receber os atrasados em decorrência da condenação na ação previdenciária, além de dano moral, considerando o sofrimento havido com o atraso, à base de 100 vezes o valor do benefício vigente ao tempo da liquidação.*

2. *Todavia, não existe direito a indenizar em tal situação, pois a forma específica de reparação de danos, por erro na apreciação de pedidos de tal ordem, ocorre com a determinação para o pagamento retroativo do benefício, em relação à data em que a decisão judicial considerou devida a concessão, acrescido de correção monetária, juros de mora e encargo sucumbencial.*

3. *O erro na avaliação administrativa de pedidos de concessão, de que tenha resultado dano consistente na falta de percepção dos valores a tempo e modo, resolve-se pela forma e alcance de condenação inerente às ações previdenciárias e não através de ação de indenização autônoma, fundada em responsabilidade civil do Estado, porque esta exige um dano particular vinculado à conduta, comissiva ou omissiva, do Poder Público, cuja reparação não tenha se efetivado ou sido possível efetivar-se no âmbito da ação própria para a revisão da conduta administrativa impugnada, no caso a ação previdenciária*

4. *Na espécie, embora o autor pretenda atribuir ao presente pedido de condenação a qualidade de 'indenização', diferindo do resultante da condenação previdenciária que, segundo alegado, teria natureza 'alimentar', evidente que o fato discutido é exatamente o mesmo, qual seja, a falta de concessão e pagamento do benefício ao tempo do requerimento administrativo, por responsabilidade do INSS ('negligência'), sendo igualmente idêntico o dano narrado, em ambos os casos, consistentes na privação do benefício no período a que teria direito.*

5. *Não houve descrição de qualquer dano específico e concreto, além da genérica privação geradora do direito ao pagamento do valor dos atrasados do benefício previdenciário, nos termos da condenação imposta na ação respectiva. O que se pretende, portanto, é cumular, com base no mesmo fato e pelo mesmo dano, duas condenações, uma a título previdenciário, e outra título de responsabilidade civil do Estado, o que se revela improcedente, até porque acarretaria enriquecimento indevido do autor, que não pode beneficiar-se com a percepção de valores, por duplo fundamento, quando a causa fática e jurídica é a mesma.*

6. *Apelação desprovida, sentença de improcedência confirmada."*

(TRF 3ª Região, AC 899767, proc. 2001.61.20.007698-4, 3ª Turma, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, DJF3 CJI 25.10.10, p. 244)

"RESPONSABILIDADE CIVIL. INSS. ERRO NO PROCEDIMENTO DA CONCESSÃO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PRELIMINAR DE ILEGITIMIDADE ATIVA REJEITADA. ART. 37, § 6º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. RESPONSABILIDADE OBJETIVA. DANOS MORAIS. OCORRÊNCIA. REDUÇÃO DO QUANTUM INDENIZATÓRIO. PROPORCIONALIDADE. VEDAÇÃO DO ENRIQUECIMENTO EM CAUSA.

I - (...).

II - *A responsabilidade civil do INSS reveste-se de caráter objetivo, nos termos do referido art. 37, § 6º, da Constituição Federal.*

III - *A hipótese dos autos não trata de mero atraso no processo de implementação do benefício previdenciário, o qual, via de regra, não dá ensejo à responsabilidade civil do INSS, mas da ocorrência de erro na análise dos pressupostos necessários à concessão do benefício previdenciário, sendo que a própria autarquia reconheceu a existência da conduta que causou negável prejuízo à Autora.*

IV - *O dano moral é decorrência lógica da ocorrência do fato, visto que o cancelamento do benefício e a ausência dos pagamentos devidos à Autora, fizeram com que a mesma experimentasse dor, amargura e sensação de impotência, principalmente em relação ao vexame e à privação dos recursos necessários ao cuidado de sua saúde.*

V - *No tocante ao quantum devido a título de indenização por danos morais, a sentença deve ser reformada, porquanto o valor de R\$ 100.000,00 (cem mil reais), fixado pelo MM. Juízo a quo, não está em sintonia com a jurisprudência sobre a matéria.*

VI - *Quantum indenizatório reduzido para o valor de 100 salários-mínimos, o qual entendo compatível com a gravidade dos fatos, afastada, outrossim, a aplicação da atualização monetária pelo IPC, como estabelecida na sentença.*

VII - *Remessa oficial e apelação parcialmente providas.*

(TRF 3ª Região, AC 1263292, proc. 2002.61.00.001894-4, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. Regina Costa, DJF3 CJI 08.02.10, p. 562)

Nos termos do dispositivo regimental retromencionado, redistribua-se livremente o presente feito àquela Seção.
Intimem-se. Publique-se

São Paulo, 20 de janeiro de 2011.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020604-84.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.020604-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SOLANGE GOMES ROSA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : EDNA ROSA DE MOURA RAFAEL

ADVOGADO : JAIR DE JESUS MELO CARVALHO

No. ORIG. : 08.00.00000-2 1 Vr ITAPEVA/SP

DESPACHO

Defiro o pedido de habilitação formulado a fls. 178/183, nos termos do art. 112 da Lei 8.213/91 e 1060 e seguintes do CPC.

Proceda a Subsecretaria as anotações necessárias.

P.I.

São Paulo, 07 de janeiro de 2011.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

SUBSECRETARIA DA 10ª TURMA

Expediente Nro 8091/2011

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0200655-10.1988.4.03.6104/SP
93.03.013179-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado DAVID DINIZ

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ALVARO MICCHELUCCI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA LUCIA UDIHARA

ADVOGADO : IVO ARNALDO CUNHA DE OLIVEIRA NETO

SUCEDIDO : MARIA HARAMURA UDIHARA espolio e outro

: MARIA DA GLORIA HARAMURA UDIHARA espolio

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTOS Sec Jud SP

No. ORIG. : 88.02.00655-5 3 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de remessa oficial e apelação interpostas em face de sentença que julgou procedente pedido formulado em ação previdenciária, para condenar o INSS a revisar a renda mensal da aposentadoria por tempo de serviço de ex-combatente do instituidor da pensão por morte titularizada pela parte autora, nos termos da Lei nº 4.297/63, com reflexos neste benefício. Os valores em atraso, observada a prescrição quinquenal, deverão ser corrigidos monetariamente nos termos das Súmulas 148 do STJ e 08 do TRF da 3ª Região, Lei nº 6.899/81 e Lei nº 8.213/91, com suas alterações posteriores, e acrescidas de juros de mora de 0,5% ao mês, desde a citação até 10.01.2003 e, a partir de então, de 1% ao mês. O réu

foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre as prestações vencidas até a prolação da sentença. Não houve condenação em custas.

Tendo em vista o falecimento das autoras, habilitou-se a herdeira (fl. 402).

A Autarquia, em suas razões de apelação, alega, preliminarmente, que as autoras, na qualidade de pensionistas, não detêm legitimidade para pleitear a revisão do benefício que foi titularizado pelo falecido instituidor. No mérito, argumenta que a aposentadoria do falecido ex-combatente deve ser reajustada pelos critérios estabelecidos na Lei nº 5.698/71, tendo em vista que o correspondente requerimento administrativo foi formulado sob a sua égide. Aduz que não há nos autos prova de que, antes da publicação do referido diploma legal, já havia o *de cujus* preenchido os requisitos necessários à concessão da jubilação, além de que inexistia direito adquirido a regime de reajustamento. Subsidiariamente, requer sejam observadas as alterações legislativas posteriores e a limitação ao teto constitucional para fins de reajuste dos benefícios e que os juros de mora sejam fixados na forma do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Com contra-razões, os autos subiram a esta E.Corte.

Após o breve relatório, passo a decidir.

Da preliminar de ilegitimidade ativa

A alegação de ilegitimidade ativa *ad causam* merece ser afastada.

As falecidas autoras, na qualidade de pensionistas do falecido segurado, tinham legitimidade ativa para propor ação em nome próprio a fim de pleitear a revisão da renda mensal da aposentadoria por tempo de contribuição pertencente ao segurado finado, com reflexos no benefício de que são titulares, visto que tal direito integra-se ao patrimônio do morto e transfere-se aos sucessores, por seu caráter econômico e não personalíssimo.

Nesse sentido, o seguinte precedente desta Corte:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS A EXECUÇÃO DE SENTENÇA. CRITÉRIOS DE CÁLCULO.

(...)

2. O fato de o segurado não ter pleiteado a revisão de seu benefício não impede que a apelada o faça, posto que a revisão daquele gera reflexo no valor da pensão por morte. Apenas não podem ser pleiteados efeitos patrimoniais a período anterior ao do início da pensão por morte, pois, aí sim, poder-se-ia objetar quanto ao direito personalíssimo.

(...)

(AC 98.03.019534-4, Rel. Juiz Federal Convocado Nino Toldo, DJF3 de 15.10.2008)

Do mérito

As finadas demandantes ajuizaram a presente ação buscando a revisão da renda mensal de aposentadoria de falecido ex-combatente, mediante a aplicação das disposições contidas na Lei nº 4.297/63, com reflexos na pensão por morte de que eram titulares.

É firme o entendimento jurisprudencial pátrio no sentido de que a legislação aplicável aos benefícios previdenciários é aquela vigente à época da sua concessão.

Ocorre que a Lei nº 5.698, de 31.08.1971, que submeteu a concessão e a manutenção dos benefícios a ex-combatentes ao regime geral da legislação da Previdência Social, revogou expressamente a Lei nº 4.297/63, ressalvando, porém, o direito do ex-combatente que, na data de sua vigência, já tivesse preenchido os requisitos para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço nas condições então vigentes, e dos pensionistas, dependentes dos ex-combatente, que se encontrassem naquela mesma situação.

No caso dos autos o segurado ex-combatente, instituidor da pensão por morte percebida pelas também falecidas autoras, reuniu os requisitos necessários para a implementação da aposentadoria sob a égide das Leis nº 4.297/63 e 5.315/67, conforme se depreende dos documentos de fl. 285/365, ainda que tenha requerido administrativamente a concessão da benesse tão-somente em 19.07.1972. Desse modo, o benefício deveria ter sido concedido com base nesses diplomas legais, que determinavam o cálculo dos proventos iniciais em valor correspondente ao da remuneração na ativa. Entretanto, o INSS calculou a renda mensal inicial da jubilação nos termos da Lei nº 5.698/71, fixando-a em 100% da média aritmética dos 36 últimos salários-de-contribuição (fl. 58/63, 357 e seguintes e 377/378).

Sendo assim, a pensão titularizada pelas finadas requerentes também deveria ter sido reajustada conforme preceituam as Leis 4.297/63 e 5.315/67, sem as modificações introduzidas pela Lei 5.698/71, tendo em vista a consolidação da mencionada situação jurídica, que não poderia ser modificada por legislação superveniente.

Nesse sentido, o seguinte precedente do STJ:

PROCESSO CIVIL. ADMINISTRATIVO. EX-COMBATENTE. APOSENTADORIA COM PROVENTOS INTEGRAIS CORRESPONDENTES À REMUNERAÇÃO NA ATIVA. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADO. ACÓRDÃOS PARADIGMAS ORIUNDOS DO MESMO TRIBUNAL EM QUE PROFERIDO O ACÓRDÃO RECORRIDO. NÃO-CABIMENTO. SÚMULA 13/STJ. REQUISITOS. PREENCHIMENTO. LEI 4.297/63. AUSÊNCIA DE PROVA. REVOLVIMENTO DE MATÉRIA FÁTICA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO.

(...)

4. O Superior Tribunal de Justiça tem entendido ser devida pensão especial de ex-combatente com proventos correspondentes à sua remuneração na ativa àquele que preencheu os requisitos exigidos enquanto em vigor a Lei 4.297/63, ou seja, antes da modificação introduzida pela Lei 5.698/71. Precedentes.

5. Havendo o Tribunal de origem denegado a segurança ao fundamento de que não houve prova do preenchimento dos requisitos legais, rever tal entendimento requer tão-somente o revolvimento de matéria fática, o que não é permitido em recurso especial, nos termos da Súmula 7/STJ.

6. Recurso especial não conhecido.

(REsp 778.221/PA, Rel. Min. Arnaldo Esteves de Lima, DJ de 15.05.2006, p. 282)

Entretanto, assiste razão à Autarquia ao afirmar que, quando do recálculo da renda mensal da pensão das falecidas demandantes, deverá ser respeitado o limite máximo do salário-de-contribuição, conforme art. 28, § 5º da Lei 8.212/91.

A correção monetária incide sobre as diferenças 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 diferenças anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as diferenças 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).

Mantidos os honorários advocatícios em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data 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.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, **rejeito a preliminar argüida e, no mérito, dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial**, para esclarecer que quando do recálculo da renda mensal da pensão das falecidas demandantes, deverá ser respeitado o limite máximo do salário-de-contribuição. No cálculo de liquidação será observada a prescrição quinquenal em relação a qualquer diferença ou prestação. Os valores em atraso serão resolvidos em liquidação de sentença.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de janeiro de 2011.

DAVID DINIZ

Juiz Federal Convocado

00002 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0111751-80.1999.4.03.9999/SP

1999.03.99.111751-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

PARTE AUTORA : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ALECSANDRO DOS SANTOS

: ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RÉ : WANDA DOS SANTOS FARIA DE SOUZA
ADVOGADO : DONIZETI LUIZ PESSOTTO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE IBITINGA SP
No. ORIG. : 93.00.00077-8 1 Vr IBITINGA/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em ação proposta por Wanda dos Santos Faria de Souza, objetivando o reajuste de seu benefício (DIB 11.11.1983) com base no reajuste do salário mínimo.

O MM. Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente a ação para condenar o INSS a pagar as diferenças relativas ao 13º salário de 1988 e 1989, bem como em relação ao salário de junho de 1989, reajustadas desde a data em que deveriam ter sido pagas e acrescidas de juros de mora de 0,5% desde a citação. Em virtude da sucumbência recíproca, cada parte arcará com a metade das despesas processuais e honorários de seus advogados, fixados em 10% sobre o valor da condenação.

Sem recurso voluntário das partes, foram os autos encaminhados a esta Corte por força da remessa oficial. Redistribuídos os autos em 28.05.2003, o e. Relator Desembargador Federal Galvão Miranda, em decisão monocrática proferida em 05.08.2004, reconheceu, de ofício, a incompetência deste Tribunal, determinando a remessa dos autos ao extinto E. Segundo Tribunal de Alçada Civil de São Paulo, por ser competente para processar e julgar, em grau de recurso, ações de revisão de benefícios acidentários, ficando prejudicado o reexame necessário.

Redistribuídos os autos, a E. 16ª Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça de São Paulo, em julgamento proferido em 23.03.2010, por votação unânime, não conheceu do recurso oficial e determinou a remessa dos autos ao Colendo Superior Tribunal de Justiça, para apreciação do conflito de competência suscitado, consoante acórdão assim ementado (fls. 350/357):

"ACIDENTE DO TRABALHO - REVISIONAL DE PENSÃO POR MORTE ACIDENTÁRIA - PENSÃO POR MORTE - COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL - AÇÃO PROCESSADA E JULGADA NA JUSTIÇA ESTADUAL EM COMARCA QUE NÃO É SEDE DE VARA FEDERAL - ATIVIDADE JURISDICIONAL ATÍPICA - ART. 109, § 3º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL - COMPETÊNCIA RECURSAL DA JUSTIÇA FEDERAL - RECURSO NÃO CONHECIDO PELO EGRÉGIO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA TERCEIRA REGIÃO - CONFLITO DE COMPETÊNCIA SUSCITADO."

O C. Superior Tribunal de Justiça, em decisão da lavra da e. Ministra Maria Thereza de Assis Moura (fls. 377/379), conheceu do conflito para declarar o Tribunal Regional Federal da 3ª Região, ora suscitado, competente para o julgamento do feito, assim ementado:

"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. JUSTIÇA ESTADUAL E JUSTIÇA FEDERAL. PENSÃO POR MORTE DECORRENTE DE ACIDENTE DE TRABALHO. APLICAÇÃO DO ART. 109, I, DA CF/88. NÃO INCIDÊNCIA DA SÚMULA 15/STJ. PRECEDENTES. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL, ORA SUSCITADA."

Remetidos os autos a esta Corte, vieram os autos à conclusão.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

De início, oportuno esclarecer que a autora é titular de benefício de pensão por morte por acidente de trabalho concedido antes da promulgação da Constituição da República de 1988, com DIB em 11.11.1983 (fls. 26).

O direito dos aposentados e pensionistas à gratificação natalina em valor equivalente aos proventos auferidos no mês de dezembro de cada ano encontra guarida no artigo 201, parágrafo 6º, da Constituição da República, o qual está revestido de eficácia plena e aplicabilidade imediata.

Com efeito, a jurisprudência do Excelso Supremo Tribunal Federal firmou entendimento no sentido de que, com a entrada em vigor da Carta Magna em 05 de outubro de 1988, aplicava-se o § 6º do art. 201, na redação então vigente, por se tratar de norma constitucional de eficácia plena e aplicabilidade imediata, conforme arestos assim ementados:

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO: CONSTITUIÇÃO FEDERAL, ARTIGO 201, § 5º e § 6º: AUTO-APLICABILIDADE. AUXÍLIO-SUPLEMENTAR. OFENSA REFLEXA.

I - As normas inscritas nos § 5º e § 6º, do art. 201, da Constituição Federal, são de eficácia plena e aplicabilidade imediata. O disposto no § 5º do art. 195 da Lei Maior e nos artigos 58 e 59, ADCT, não lhes retira a auto-aplicabilidade.

II - O exame da natureza jurídica do benefício previdenciário auxílio-suplementar não prescinde do exame da Lei 6.367/76, que o instituiu. Ofensa reflexa ao texto constitucional.

III - Agravo não provido.

(AGREG no AI nº 396695, Relator Ministro Carlos Velloso, 2ª Turma, DJ 06.02.2004)

"EMENTA: Auto-aplicabilidade dos §§ 5º e 6º do art. 201 da CF/88. Precedentes do STF. Regimental não provido."
(RE nº 294204 AgR/SP, Relator Ministro Nelson Jobim, 2ª Turma, DJ 21/09/2001).

Frise-se que somente é devida diferença da gratificação natalina dos anos de 1988 e 1989, sendo certo que a gratificação natalina do ano de 1990 foi regularmente paga, conforme dispôs a Lei nº 8.114/90 (artigo 5º, parágrafo único), restando cumprido o mandamento constitucional.

De outra parte, é cabível a correção dos benefícios pelo valor de Ncz\$120,00 em junho de 1989, ao invés de Ncz\$ 81,40, conforme dispõe o art. 1º da Lei nº 7789/89.

Nesse sentido, precedentes desta E. Corte, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISIONAL DE BENEFÍCIO. DÉCIMO TERCEIRO SALÁRIO DE DEZEMBRO DE 1989. URP DE FEVEREIRO DE 1989. SALÁRIO MÍNIMO DE JUNHO DE 1989. BENEFÍCIO DE INVALIDEZ ACIDENTÁRIA. INCOMPETÊNCIA. (...)

- O § 6º do artigo 201 da Carta Magna garante que a gratificação natalina deve ser paga com base no valor de dezembro de cada ano. A norma reúne todos os elementos necessários à sua aplicação e teve eficácia plena e aplicabilidade imediata. À exceção de autor que não era titular de benefício previdenciário em 1989, a sentença de procedência do pedido de pagamento do 13º no ano de 1989 com base no salário do mês de dezembro deve ser mantida.

(...)

- "O salário mínimo de Ncz\$120,00 (cento e vinte cruzados novos) é aplicável ao cálculo dos benefícios previdenciários no mês de junho de 1989." Súmula nº 14 desta Corte.

- 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 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 CPC. Súmula 111 do STJ.

- Remessa oficial parcialmente provida. Apelação autárquica desprovida."

(AC 2000.03.99.066082-3, Rel. Desembargadora Federal Leide Polo, Sétima Turma, j. 13/07/2009, DJ 13/08/2009)

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. SALÁRIO MÍNIMO DE JUNHO DE 1989. NCZ\$ 120,00. VALOR MÍNIMO. 13º SALÁRIO. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS.

1. Os benefícios previdenciários, relativos ao mês de junho/89, devem ser calculados com base no salário mínimo vigente, no valor de Ncz\$120,00 (cento e vinte cruzados novos) nos termos do art. 1º e 6º, da Lei 7.789/89.

2. No tocante ao valor mínimo e às gratificações natalinas com base nos proventos de dezembro de cada ano, o Supremo Tribunal Federal já decidiu que, com a entrada em vigor da Carta Magna em 05 de outubro de 1988, aplicavam-se os §§ 5º e 6º do artigo 201, na redação então vigente, por se tratarem de normas constitucionais de eficácia plena e aplicabilidade imediata.

(...)

5. Preliminares rejeitadas e apelação do INSS parcialmente provida."

(AC 96.03.028348-7, Rel. Juiz Convocado Leonel Ferreira, Turma Suplementar da Terceira Seção, j. 30/09/2008, DJ 13/11/2008)

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. CONDENAÇÃO AO PAGAMENTO DE ABONO ANUAL, E DIFERENÇAS REFERENTES À ADOÇÃO DO SALÁRIO-MÍNIMO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. RECONHECIMENTO.

- Direito da parte autora ao pagamento da gratificação natalina, em 1988 e 1989, com base nos valores pagos em dezembro desses anos, bem assim às diferenças resultantes da adoção do salário mínimo, em junho de 1989, no valor de Ncz\$ 120,00.

- Tendo sido proposta a ação em 29/9/1995, forçoso reconhecer-se a consumação da prescrição quinquenal das diferenças, não frutificando a pretensão autoral.

- Embargos declaratórios acolhidos com excepcionais efeitos infringentes. Remessa oficial provida."

(REOAC 2000.03.99.051082-5, Rel. Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel, Décima Turma, j. 24/07/2007, DJ 29/08/2007)

"PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. SÚMULA TFR 260. ARTIGO 58 DO ADCT. ABONO ANUAL DE 1988 E 1989. JUNHO DE 1989. SALÁRIO MÍNIMO. URP DE FEVEREIRO DE 1989. PARCELAS PAGAS COM ATRASO. DANOS MORAIS. RESTITUIÇÃO. IMPOSTO DE RENDA. CORREÇÃO MONETÁRIA. CUSTAS. PRESCRIÇÃO.

I - Não se acham alcançadas pela prescrição quinquenal as prestações atrasadas, eis que a demanda foi ajuizada em 08 de setembro de 1993, após ter sido reconhecido o direito em agosto de 1992.

II - A súmula TFR 260 manda incidir o índice integral de aumento verificado no primeiro reajuste, independente do mês da concessão, como também o enquadramento em faixas salariais previsto na L. 6.708/79, que deve ter em conta o valor do salário mínimo vigente à data-base do efetivo reajustamento.

III - As prestações decorrentes de benefícios previdenciários se pagas com atraso, como na hipótese dos autos, estão sujeitas à correção monetária e juros de mora.

IV - O salário mínimo de R\$ 120,00 passou a ser devido a partir de 1º de junho de 1989, segundo os arts. 1º e 6º da L. 7.789/89.

V - O § 6º do art. 201 da Constituição Federal consagra norma de eficácia plena e aplicação imediata, daí ser devido o abono anual desde 1988, tendo sido pago em 1990, de acordo com a L. 8.114/90.

(...)

X - A correção monetária incide sobre as diferenças do benefício, no momento em que se tornaram devidas, na forma do antigo Provimento COGE nº 24/97; do atual Provimento COGE nº 26/01; da Resolução CJF 242/01; e ainda da Portaria DForo-SJ/SP nº 92, de 23.10.2001.

XI - 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 MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da L. 8.620/92; não quanto às demais despesas processuais (honorários periciais, condução de testemunhas, etc.).

XII - Apelação da parte autora provida e apelação da autarquia parcialmente provida."

(AC 94.03.034665-5, Rel. Desembargador Federal Castro Guerra, Décima Turma, j. 16/11/2004, DJ 13/12/2004)

No presente caso, como bem assinalado na r. sentença (fls. 165/166):

"3- Quanto ao mérito, a ação deve ser julgada parcialmente procedente, pois no laudo pericial constatou-se que os benefícios foram reajustados corretamente, salvo o 13º salário de 1988 e de 1989, bem como o salário de junho de 1989 (fls. 126/127)."

A correção monetária das prestações pagas em atraso, excetuando-se as parcelas já atingidas pela prescrição quinquenal, deve obedecer aos critérios dos verbetes da Súmula nº 08, desta Corte e nº 148 do Superior Tribunal de Justiça, combinadas com o artigo 454 do Provimento nº 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, a contar da data de cada vencimento.

Os juros de mora incidem à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil, à míngua de impugnação da parte autora.

Em face da sucumbência recíproca (artigo 21, *caput*, do Código de Processo Civil), cada parte arcará com o pagamento dos honorários advocatícios de seus respectivos patronos (TRF 3, APELREE 2007.03.99.013560-7, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, 10ª T., j. 24/03/2009, DJ 07/04/2009), pelo que, também nesse ponto, deve ser mantida a r. sentença.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96 e art. 6º da Lei nº 11.608/2003 do Estado de São Paulo) e da justiça gratuita deferida.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à remessa oficial, nos termos acima consignados.

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

Intime-se.

São Paulo, 24 de janeiro de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030151-66.2001.4.03.9999/SP

2001.03.99.030151-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado DAVID DINIZ

APELANTE : ANTONIO ALAIR MONTEIRO

ADVOGADO : WALDIR FRANCISCO BACCILI

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : KLEBER CACCIOLARI MENEZES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 99.00.00002-8 3 Vr OURINHOS/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido do autor em ação que visa o deferimento do benefício de prestação continuada previsto no art. 203, V, da Constituição da República, sob o fundamento de que não teriam sido comprovados os requisitos legais necessários. Pela sucumbência, o demandante foi condenado a arcar com as custas e despesas processuais, além de honorários advocatícios arbitrados em dez por cento do valor da causa, ressalvada a assistência judiciária gratuita de que é beneficiário.

Em sua apelação, o autor sustenta que comprovou preencher os requisitos necessários à concessão do benefício, a saber, é portador de deficiência incapacitante e não possui meios de prover sua subsistência ou de tê-la provida por sua família.

Sem apresentação de contrarrazões (fl. 252).

Em parecer de fl. 259/264, a i. representante do Ministério Público Federal, Dra. Fátima Aparecida de Souza Borghi, opinou pelo desprovimento da apelação, sustentando que, não obstante comprovada a incapacidade do autor, não teria sido comprovada a sua miserabilidade.

Após breve relatório, passo a decidir.

O autor ajuizou a presente demanda em 01.09.2005, após requerimento administrativo apresentado em 25.11.1998 (fl. 23), buscando a concessão do benefício de prestação continuada, previsto no artigo 203, V, da Constituição da República, alegando preencher os requisitos autorizadores, quais sejam, *in casu*, ser portador de deficiência, bem como não possuir meios de prover a própria manutenção ou tê-la provida por sua família.

Verifica-se, contudo, em consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS - ora anexa, que após novo requerimento junto à autarquia, o benefício foi concedido administrativamente com data de início - DIB - em 03.09.2009. Dessa forma, cinge-se o objeto da presente demanda à pretensão do autor ao pagamento das prestações vencidas entre a data do seu requerimento administrativo indeferido e a posterior concessão do amparo assistencial pela autarquia previdenciária.

Cumprido, portanto, verificar se o autor preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício assistencial no interstício acima referido.

Prevê o artigo 203, V, da Constituição da República:

Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivo:

(...)

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

O artigo 4º, do Decreto n. 6.214/07, que regulamentou a Lei n. 8.742/93 dispõe:

Art. 4º. Para os fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:

I - idoso: aquele com idade de sessenta e cinco anos ou mais;

II - pessoa com deficiência: aquela cuja deficiência a incapacita para a vida independente e para o trabalho;

III - incapacidade: o fenômeno multidimensional que abrange limitação do desempenho de atividade e restrição da participação, com redução efetiva e acentuada da capacidade de inclusão social, em correspondência à interação entre a pessoa com deficiência e seu ambiente físico e social;

IV - 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;

V - família para cálculo da renda per capita, conforme disposto no §1º do art. 20 da Lei no 8.742, de 1993: conjunto de pessoas que vivem sob o mesmo teto, assim entendido, o requerente, o cônjuge, a companheira, o companheiro, o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido, os pais, e o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido; e

VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios de previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19.

Assim, para que alguém faça jus ao benefício pleiteado, deve preencher os seguintes requisitos: ser portador de deficiência incapacitante para o trabalho ou ter mais de 65 anos (Estatuto do Idoso) e ser incapaz de prover a própria manutenção, ou de tê-la provida por sua família.

O laudo médico de fl. 85/86 atestou que o autor *apresenta deficiência mental leve sem comprometimento do comportamento e transtorno específico do desenvolvimento da fala e da linguagem*. Tais limitações, analisadas em conjunto com a idade do requerente (65 anos) e ausência de qualificação e experiência profissional, levam à conclusão de ele não possui qualquer capacidade laborativa. Outrossim, a própria autarquia previdenciária reconheceu a incapacidade do requerente ao lhe conceder o benefício administrativamente.

Comprovada a incapacidade, cumpre analisar a hipossuficiência econômica alegada.

Conforme estudo social realizado em 20.11.2007 (fl. 180/190), o núcleo familiar do autor, nos termos do art. 4º, V, do Decreto 6.214/2007, era composto, à época por ele e sua mãe, que recebia benefício de valor mínimo. Residiam em imóvel alugado (R\$ 340,98/mês) e tinham gastos essenciais com alimentação (R\$ 180,00), gás de cozinha (R\$ 33,00); medicamentos (R\$ 40,00), fornecimento de água (R\$ 22,89) e energia elétrica (R\$ 28,02), que tornavam insuficiente o rendimento percebido. Segundo o relato da assistente social, *em que pese sua idade avançada e sua limitação física, [o autor] se vê obrigado a exercer a atividade de catador ambulante de quinquilharias e consegue ganhar aproximadamente R\$ 150,00 (cento e cinquenta reais) por mês, uma vez que necessita ganhar dinheiro para sua manutenção*. Outrossim, conforme dados do CNIS, anexos, a genitora do autor veio a falecer em 20.02.2009, tornando ainda mais grave a sua situação sócio-econômica.

Tem-se, ainda, que os art. 20, §3º, da Lei 8.742/93 e 4º, IV, do Decreto 6.214/07 não são os únicos critérios para aferição da hipossuficiência econômica, razão pela qual é de se reconhecer que muitas vezes o quadro de pobreza há de ser aferido em função da situação específica de quem pleiteia o benefício, pois, em se tratando de pessoa idosa e adoentada é através da própria natureza dos males que a assolam, do seu grau e intensidade, que poderão ser mensuradas suas necessidades. Difícil, portanto, enquadrar todos os indivíduos em um mesmo patamar e entender que somente aqueles que contam com menos de ¼ do salário-mínimo possam fazer jus ao benefício assistencial.

Observo que o salário-mínimo destina-se a custear as despesas básicas de uma família, mas sem levar em consideração gastos específicos referentes a remédios, acompanhamento médico, etc., que normalmente os idosos ou deficientes necessitam para manter as condições mínimas de saúde, motivo pelo qual a própria Constituição da República garantiu o pagamento de um salário-mínimo no caso de o idoso ou deficiente tratar-se de pessoa carente cuja família também não possa garantir seu sustento.

Cabe destacar que é firme a jurisprudência no sentido de que o parágrafo 3º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93 estabelece situação objetiva pela qual presume-se pobreza de forma absoluta, mas não impede o exame de situações subjetivas tendentes a comprovar a condição de miserabilidade do segurado e de sua família, conforme julgado proferido pelo E. STJ em recurso repetitivo:

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.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

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.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido.

(STJ - REsp. 1.112.557-MG; Terceira Seção; Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho; j. 28.10.2009; DJ 20.11.2009).

Portanto, o conjunto probatório existente nos autos demonstra que o autor, de fato, preenche os requisitos legais, no que tange à comprovação da incapacidade, bem como no tocante à hipossuficiência econômica.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da perícia médica que comprovou a incapacidade do autor (10.05.2000, fl. 86).

Cumpra, ainda, explicitar os critérios de cálculo da correção monetária e 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 11.08.06 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória 316, de 11.08.06, posteriormente convertida na Lei 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora incidem a partir do termo inicial do benefício, de forma decrescente, 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.

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).

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Fixo os honorários advocatícios em quinze por cento do valor das prestações vencidas, vez que todas anteriores à data da presente decisão, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, e de acordo com o entendimento firmado por esta Décima Turma.

Diante do exposto, com fulcro no art. 557, §1ºA, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação do autor** para julgar procedente o seu pedido e condenar o réu a lhe conceder o benefício de prestação continuada (CF, art. 203, V), no valor de um salário mínimo, com termo inicial na data da perícia médica (10.05.2000) e termo final na véspera da concessão do amparo pela autarquia previdenciária (02.09.2009). Honorários advocatícios arbitrados em quinze por cento do valor das prestações vencidas. As verbas acessórias serão calculadas na forma acima mencionada.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de janeiro de 2011.

DAVID DINIZ

Juiz Federal Convocado

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006345-46.2003.4.03.6114/SP
2003.61.14.006345-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ELIANA FIORINI VARGAS e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : GERALDINA RODRIGUES LINS

ADVOGADO : ARIANE BUENO DA SILVA e outro
PARTE RE' : ERIVANDO NARCISO RODRIGUES DA SILVA e outro
: ELAINE APARECIDA RODRIGUES DA SILVA incapaz
ADVOGADO : MIRIAN SA VIZIN (Int.Pessoal)
REPRESENTANTE : MIRIAN SA VIZIN
ADVOGADO : MIRIAN SA VIZIN (Int.Pessoal)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S B DO CAMPO SP
No. ORIG. : 00063454620034036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face de sentença proferida em ação que objetiva a concessão de pensão por morte, na condição de companheira do *de cujus*, com óbito ocorrido em 16.09.1997.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à autora o benefício de pensão por morte, com início do óbito em 16/09/1997, nos termos do artigo 74 e seguintes da Lei nº 8.213/91. Concedeu a tutela antecipada para a implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta) dias, com DIP em 06/11/2009, sob pena de multa diária. Os valores dos benefícios atrasados deverão ser pagos em uma única parcela, com correção monetária, desde a data em que deveriam ter sido pagos, nos termos da Súmula nº 43 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, e a teor da Lei nº 6.899/81, por força da Súmula nº 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e também segundo o disposto na Súmula nº 08 desta Corte, incluídos os índices previstos na Resolução nº 242/2001, mais juros de mora, nos termos do artigo 406 da Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil), com aplicação da taxa de 1% (um por cento) ao mês, a teor do artigo 161, §1º, do Código Tributário, a contar da citação, *ex vi* do disposto no artigo 219 do Código de Processo Civil, bem como compensados pagamentos efetuados na esfera administrativa e considerada a cota parte no período de recebimento pelos filhos beneficiários. O INSS arcará com honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, à luz do art. 20, §4º, do Código de Processo Civil, atualizados monetariamente e não incidentes sobre parcelas vincendas após a sentença (Súmula nº 111 do STJ). Isento de custas. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais, a autarquia previdenciária requer a nulidade da r. sentença, uma vez que a autora não requereu o pagamento do benefício desde a data do óbito nem a concessão do benefício, tendo requerido somente a sua inclusão no benefício que já vem sendo pago aos seus filhos. Pleiteia, também, o recebimento da apelação no duplo efeito, uma vez que não foi demonstrado o cabimento da concessão da tutela antecipada ou, ainda, que seja suspensa a imposição de multa e a alteração do prazo para a concessão do benefício que, nos termos do artigo 41, §6º, da Lei de Benefícios, deverá ser de quarenta e cinco dias. No mérito, sustenta que não restou comprovada a união estável entre a autora e o falecido. Caso seja mantida a procedência da ação, requer que o benefício seja pago desde a data da habilitação da autora, nos termos do artigo 76 da Lei nº 8.213/91, bem como a redução da verba honorária para 5% (cinco por cento) dos valores devidos e a fixação da correção monetária e juros de mora nos termos da atual redação do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, ressaltando, contudo, que não há pagamento de atrasados.

Às fls. 207/211, o INSS informou que implantou o benefício em favor da parte autora.

Sem contrarrazões, os autos subiram a esta E. Corte.

Às fls. 220/224, o ilustre representante do Ministério Público Federal opinou pelo não provimento do recurso interposto. É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Preliminarmente, não prosperam as alegações do apelante quanto ao não cabimento da tutela antecipada *in casu*.

Prevê o art. 273 do Código de Processo Civil que o juiz poderá antecipar os efeitos da tutela, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação e haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ou, alternativamente, a caracterização do abuso do direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.

O C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que, presentes os pressupostos legais, é admissível a antecipação dos efeitos da tutela contra a Fazenda Pública, no caso autarquia, em matéria previdenciária para evitar o perecimento do "bem da vida" posto em debate, por se tratar de dívida de natureza alimentícia necessária à própria subsistência do demandante, v.g., STJ, RESP 201.136/CE, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 11.04.2000, v.u., DJ 08.05.2000; STJ, RESP 202.093/RS, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, 5ª T., j. 07.11.2000, v.u., DJ 11.12.2000; STJ, Ag no AG 510.669/RS, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 14.10.2003, v.u., DJ 24.11.2003; STJ, AgRg no AG 481.205/MG, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 6ª T., j. 11.04.2006, v.u., DJ 26.06.2006.

Frise-se, ainda, o teor da Súmula 729 do Supremo Tribunal Federal: "**A decisão na ADC 4 não se aplica à antecipação da tutela em causa de natureza previdenciária**".

Na hipótese dos autos, o juiz a quo deferiu a antecipação da tutela por entender que as provas trazidas demonstram inequivocamente a verossimilhança da alegação, bem como haver receio de dano irreparável ou de difícil reparação, em vista do caráter alimentar do benefício previdenciário.

No mérito, nos termos do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, dois são os requisitos para a concessão do benefício de pensão por morte, quais sejam: a qualidade de segurado do falecido e a dependência econômica do beneficiário postulante. Dispensada está, portanto, a demonstração do período de carência, consoante regra expressa no artigo 26, I, da Lei nº 8.213/91.

No presente caso, não há controvérsia acerca da qualidade de segurado do falecido, uma vez que o benefício pleiteado pela parte autora já foi concedido aos filhos do falecido (NB 108.224.746-1 - fls. 20), sendo que em consulta ao CNIS observa-se que o falecido manteve vínculo empregatício com a empresa "Plascon Indústria Comércio de Plásticos Ltda." até o seu óbito, enquadrando-se na hipótese do artigo 15, II, da Lei nº 8.213/91.

Em relação à dependência econômica, observa-se que a autora relata o seu convívio com o *de cujus* mesmo após a separação judicial ocorrida, conforme se verifica nas certidões de óbito e casamento de fls. 13/14. Desse modo, a questão versa então sobre a comprovação da união estável e, conseqüentemente, da dependência, para fins de recebimento da pensão por morte.

Com efeito, a Terceira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido da não exigência de início de prova material para comprovação da união estável. Nesse sentido o acórdão assim ementado:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. COMPROVAÇÃO DA UNIÃO ESTÁVEL RECONHECIDA PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. DESNECESSIDADE DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE REAPRECIÇÃO. INCIDÊNCIA DO VERBETE SUMULAR Nº 7/STJ. RECURSO ESPECIAL A QUE SE NEGA SEGUIMENTO.

1. O art. 14 do Decreto 77.077/76, antes mesmo da edição da Lei 9.278/96, assegurava o direito dos companheiros à concessão de benefício previdenciário decorrente do reconhecimento da união estável, desde que configurada a vida em comum superior a cinco anos.

2. Em nenhum momento a legislação previdenciária impôs restrições à comprovação da união estável entre o homem e a mulher mediante início de prova material; pelo contrário, deixou ao arbítrio do julgador a análise de todas as provas legais que pudessem formar a sua convicção acerca da existência da vida em comum entre os companheiros.

3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, já consolidou entendimento no sentido da não-exigência de início de prova material para comprovação da união estável, para fins de obtenção do benefício de pensão por morte, uma vez que não cabe ao julgador restringir quando a legislação assim não o fez.

4. A comprovação da união estável entre o autor e a segurada falecida, que reconheceu a sua condição de companheiro, é matéria insuscetível de reapreciação pela via do recurso especial, tendo em vista que o Tribunal a quo proferiu seu julgado com base na análise do conjunto fático-probatório carreado aos autos. Incidente, à espécie, o verbeta sumular nº 7/STJ.

5. Recurso especial a que se nega provimento"

(STJ, RESP nº 778.384/GO, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., j. 17.08.2006, v.u., DJ 18.09.2006)

Ademais, consoante a prova oral (fls. 99/101), as testemunhas inquiridas, mediante depoimentos colhidos em audiência, foram uníssonas em afirmar que não sabiam da separação do casal, sendo que a autora e o falecido moravam juntos e se comportavam como marido e mulher até o óbito do *de cujus*, caracterizando a existência de união estável entre eles, o que, por si só, basta para a sua comprovação. Nesse sentido o acórdão, *in verbis*:

"PENSÃO POR MORTE. UNIÃO ESTÁVEL (DECLARAÇÃO). PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL (POSSIBILIDADE). ARTS. 131 E 332 DO CÓD. DE PR. CIVIL (APLICAÇÃO).

1. No nosso sistema processual, coexistem e devem ser observados o princípio do livre convencimento motivado do juiz e o princípio da liberdade objetiva na demonstração dos fatos a serem comprovados (arts. 131 e 332 do Cód. de Pr. Civil).

2. Se a lei não impõe a necessidade de prova material para a comprovação tanto da convivência em união estável como da dependência econômica para fins previdenciários, não há porque vedar à companheira a possibilidade de provar sua condição mediante testemunhas, exclusivamente.

3. Ao magistrado não é dado fazer distinção nas situações em que a lei não faz.

4. Recurso especial do qual se conheceu, porém ao qual se negou provimento."

(STJ, RESP nº 783.697/GO, Rel. Min. Nilson Naves, 6ª T., j. 20.06.2006, v.u., DJ 09.10.2006)

Demonstrada, portanto, a vida em comum entre a autora e o *de cujus*, caracterizando a união estável, a dependência econômica da companheira é presumida, nos termos do artigo 16, inciso I e § 4º, da Lei nº 8.213/91, sendo cabível a concessão do benefício. Nestes termos, *in verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. QUALIDADE DE SEGURADO. CONDIÇÃO DE DEPENDENTE. COMPANHEIRA. MANUTENÇÃO DA TUTELA ANTECIPADA CONCEDIDA.

I - Resta comprovada a condição de segurado do falecido, haja vista que ele encontrava-se em gozo de benefício de aposentadoria à época do óbito.

II - A autora logrou comprovar nos autos, tanto documental quanto testemunhalmente, a união estável entre ela e o falecido, sendo que, na condição de companheira, a dependência econômica é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91.

III - Mantida a tutela antecipada concedida.

IV - Apelação do INSS desprovida.

(AC nº 2004.61.10.008442-0, Rel. Juiz Conv. David Diniz, 10ª T., j. 12.02.2008, DJU 27.02.2008)

Presentes, portanto, os requisitos necessários à concessão do benefício é de ser mantida a r. sentença.

Quanto ao termo inicial do benefício, observa-se que devido ao fato da filha do falecido já receber o benefício de pensão por morte, aplica-se ao caso o artigo 76 da Lei nº 8.213/91, onde a habilitação posterior que importe em exclusão ou inclusão de dependente só produzirá efeito a contar da data da inscrição ou habilitação.

Ressalte-se que a autarquia previdenciária, em tese, já pagou o valor correspondente a 100% do valor da aposentadoria do ex-segurado para os filhos do *de cujus*, não podendo ser obrigada a pagar valor maior que este pela inclusão posterior de dependente. Com isso, o termo inicial do benefício deve ser fixado a contar da data da presente decisão, observando-se o disposto no art. 77 da Lei nº 8.213/91, ou seja, o valor do benefício será rateado em partes iguais entre os dependentes, não restando, portanto, valor algum em atraso a ser recebido pela parte autora. Nestes termos, os seguintes julgados desta Corte:

PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO COM EFEITOS MODIFICATIVOS. COMPROVAÇÃO DA DEPENDENCIA ECONOMICA - PERCEPÇÃO POR OUTRO DEPENDENTE - RATEIO - ARTIGO 77 DA LEI Nº 8.213/91 - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - Os embargos de declaração podem ter efeitos modificativos caso a alteração do acórdão seja conseqüência necessária do julgamento que supre a omissão ou expunge a contradição (precedentes do E. STJ).

II - Ainda que tenha renunciado à pensão alimentícia quando da separação judicial, a ex-conjuge tem direito à percepção da pensão por morte, desde que comprove a necessidade econômica para tanto. Precedentes do STJ.

III - A habilitação da autora como dependente do falecido se concretizou com o presente julgamento, razão pela qual a fruição do benefício iniciar-se-á a contar do presente acórdão, a teor do art. 76, "caput", da Lei n. 8.213/91.

IV - O valor do benefício deverá ser calculado de acordo com o artigo 77 da Lei nº 8.213/91, já que existente outro dependente habilitado desde a data do óbito.

V - 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. 04.09.1991, negaram provimento v.u., DJU de 21.10.1991, p. 14.732), devendo ser fixados em R\$ 300,00 (trezentos reais).

VI - A Autarquia é isenta do pagamento das custas processuais.

VII - O benefício deve ser implantado de imediato, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

VIII - Embargos de Declaração acolhidos, com efeitos infringentes.

(AC nº 2007.03.99.010196-8, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, 10ª T., j. 21.10.2008, v.u., DJF3 12.11.2008)

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. COMPANHEIRA. COMPROVAÇÃO DA EXISTÊNCIA DA RELAÇÃO MARITAL. TERMO INICIAL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. CUSTAS. ISENÇÃO. IMPLANTAÇÃO IMEDIATA.

I - A autora logrou comprovar nos autos, a união estável entre ela e o falecido, sendo que, na condição de companheira, a dependência econômica é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91.

II - A qualidade de segurado do falecido resta incontroversa, pois conforme se verifica dos autos, seus filhos já recebem o benefício de pensão por morte.

III - A habilitação da autora como dependente do falecido somente se concretizou com o presente julgamento, razão pela qual a fruição do benefício iniciar-se-á a contar desta data, a teor do art. 76, "caput", da Lei n. 8.213/91.

IV - O valor do benefício em tela é calculado de acordo com o disposto no art. 75 da Lei nº 8.213/91.

V - Cada parte arcará com os honorários advocatícios de seu patrono em razão da sucumbência recíproca.

VI - As autarquias são isentas de custas (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), porém devem reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

VII - O benefício deve ser implantado de imediato, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

VIII - Remessa oficial e apelação do INSS a que se dá parcial provimento.

(AC nº 2006.03.99.041831-5, Rel. Juiz Conv. David Diniz, 10ª T., j. 15.07.2007, v.u., DJ 20.08.2008)

Os critérios de cálculo da correção monetária e dos juros de mora restam prejudicados, uma vez que não há parcelas vencidas.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser mantida em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que fixada de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei 9.289/96) e da justiça gratuita deferida (fls. 24).

Já no tocante à multa imposta, observa-se que o prazo para cumprimento da obrigação deve ser majorado para 45 (quarenta e cinco) dias, contado da apresentação da documentação exigível, conforme artigo 41, § 6º, da Lei nº 8.213/91. (v.g. AG nº 2002.03.00.021753-6, Rel Des. Federal Galvão Miranda, 10ª T., j. 16.11.2004, DJ 13.12.2004). Consta dos autos que o INSS implantou o benefício no prazo acima referido (fls. 207/211), pelo que resta incabida a fixação da multa.

Ante o 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 fixar o termo inicial do benefício na data da presente decisão e para excluir da condenação a multa imposta.

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

Intimem-se.

São Paulo, 31 de janeiro de 2011.

DIVA MALERBI
Desembargadora Federal Relatora

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005891-53.2003.4.03.6183/SP
2003.61.83.005891-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : PEDRO DELLAQUA
ADVOGADO : WILSON MIGUEL e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VANESSA BOVE CIRELLO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00058915320034036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelações em ação de procedimento ordinário movido pela parte autora na qual pretende a averbação e respectiva conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo exercido em atividade comum alegando o trabalho em atividades insalubres, bem como a concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

O autor interpôs agravo de instrumento convertido em retido contra a decisão liminar que indeferiu a tutela a antecipada.

O MM. Juiz "a quo" julgou procedente o pedido da parte autora e condenou o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição reconhecendo como especial o período de 1/4/72 a 30/3/96, a partir da DER em 31/5/96. As parcelas serão corrigidas e deve ser observada a prescrição quinquenal. Os juros de mora foram fixados em 1% ao mês a partir da citação e os honorários advocatícios foram arbitrados em 10%, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Sentença submetida ao duplo grau de jurisdição.

Apelou o autor, pleiteando: a) a homologação expressa dos períodos comuns e especiais; b) seja afastada a prescrição quinquenal; c) majoração da verba honorária; d) aplicação dos juros de 1% desde a DER até o efetivo pagamento ao credor; e) correção monetária desde o vencimento de cada prestação.

Recorreu o INSS, alegando, preliminarmente: a) julgamento "ultra petita" quanto ao período de 1/4/72 a 15/3/78 e de 01/01/84 a 15/3/86. No mérito, pleiteia a reforma da r. sentença. Subsidiariamente, requer a aplicação da Lei 11.960/09 em relação aos juros e à correção monetária.

Com contrarrazões do autor, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

Inicialmente, não conheço do agravo retido em apenso interposto pelo autor, tendo em vista que não se requereu expressamente sua apreciação pelo Tribunal, conforme o Art. 523, § 1º, do CPC.

Preliminarmente, o Juízo monocrático concedeu à parte autora o que foi pedido na exordial, ou seja, o reconhecimento do período de 01/4/72 a 30/3/96 (fl. 08).

Portanto, a sentença foi proferida nos limites do pedido inicial, motivo pelo qual não ocorreu violação das normas postas nos Arts. 128 e 460, do CPC.

Falece interesse de recorrer do autor, quanto ao pedido de homologação dos períodos comuns e especiais que o INSS já reconheceu administrativamente. Não há utilidade prática neste processo homologar períodos já computados pela Autarquia.

Do mesmo modo, falta interesse do autor quanto à aplicação da correção monetária a partir do vencimento de cada prestação, uma vez que o referido pedido foi atendido na r. sentença.

Passo à análise do mérito.

Inicialmente, em relação à prescrição, deve ser afastada uma vez que o processo administrativo teve início em 31/5/96, no qual foi protocolizado recurso administrativo pelo autor em 26/3/97 (fl. 210) e que se encontra pendente (fl. 415), estando, portanto, suspenso o prazo prescricional.

A questão tratada nestes autos diz respeito ao reconhecimento do tempo trabalhado em condições especiais, objetivando a conversão do tempo de serviço considerado especial em comum.

Define-se como atividade especial aquela desempenhada sob certas condições peculiares - insalubridade, penosidade ou periculosidade - que, de alguma forma cause prejuízo à saúde ou integridade física do trabalhador.

Em virtude das várias modificações legislativas, algumas considerações devem ser feitas.

Num primeiro momento, tem-se que "direito à contagem de tempo de serviço" é diverso do "direito a aposentadoria". Na esfera previdenciária o direito adquirido à fruição de um benefício surge quando implementados todos os requisitos e condições. Até porque não existe direito adquirido à manutenção de um regime jurídico específico. Contudo, a contagem de tempo de serviço deve ser feita pela legislação vigente à época da prestação do serviço.

Até 05/03/1997, quando foi publicado o Decreto 2.172, que regulamentou a Lei 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), o segurado deveria comprovar o tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, mediante o enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92, e apresentação do formulário SB40, exceto em relação ao ruído e calor, para os quais sempre foi necessário a existência do laudo pericial.

A partir da Lei 9.032/95, passou-se a exigir o formulário SB40, laudo técnico e enquadramento das atividades nos citados decretos e, a partir 05/03/1997, as atividades devem ser enquadradas no Decreto 2.172/97.

Nesse sentido, trago à colação julgado do C. Superior Tribunal de Justiça:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS ATÉ O ADVENTO DA LEI Nº 9.032/95. DESNECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DA INSALUBRIDADE, PRESUMIDA PELA LEGISLAÇÃO ANTERIOR. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO AO DISPOSTO NA LEGISLAÇÃO EM VIGOR À ÉPOCA DO TRABALHO ESPECIAL REALIZADO. NÃO-INCIDÊNCIA DO PRINCÍPIO DA APLICABILIDADE IMEDIATA DA LEI PREVIDENCIÁRIA. ROL EXEMPLIFICATIVO DAS ATIVIDADES ESPECIAIS. TRABALHO EXERCIDO COMO PEDREIRO. AGENTE AGRESSIVO PRESENTE. PERÍCIA FAVORÁVEL AO SEGURADO. NÃO-VIOLAÇÃO À SUMULA 7/STJ. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL AO QUAL SE DÁ PROVIMENTO.

1. O STJ adota a tese de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado. Assim, é lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo ela sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.

2. Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto 2.172, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei nº 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. A partir da referida data, passou a ser necessária a demonstração, mediante laudo técnico, da efetiva exposição do trabalhador a tais agentes nocivos, (...).

(...)."

(REsp 354737/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 18/11/2008, DJe 09/12/2008)

Resumindo, tem-se que até 28/04/05, basta a comprovação do enquadramento em atividade classificada como especial, conforme rol constante dos anexos dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, mediante qualquer meio de prova, exceto ruído e calor, que exigem a apresentação de laudo pericial.

De 29/04/95 a 05/03/97, a comprovação deve ser feita mediante a apresentação de formulários a efetiva exposição de forma permanente, não ocasional nem intermitente, a agentes prejudiciais a saúde ou a integridade física, arrolados nos Decretos anexos dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, salvo ruído e calor que exigem a apresentação do formulário e de laudo pericial.

A partir de 05/03/97, a prova da efetiva exposição dos agentes previstos ou não no Decreto 2.172, deve ser realizada por meio de formulário-padrão, fundamentado em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, assinado por médico do trabalho ou engenheiro do trabalho.

Cabe ressaltar ainda que, o Decreto 4.827 de 03/09/03, permitiu a conversão do tempo especial em comum ao serviço laborado em qualquer período, alterando os dispositivos que vedavam tal conversão.

Quanto a agressividade do agente ruído, é importante destacar que o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, revogou os dois outros Decretos anteriormente citados (53.831/64 e 83.080/79), e passou a considerar o nível de ruídos superior 90 decibéis como prejudicial à saúde. Desse modo, conclui-se que, 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). (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."

Por sua vez, o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido: TRF3, AMS 2006.61.26.003803-1, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, DJF3 04/03/2009, p. 990; APELREE 2009.61.26.009886-5, Relatora Desembargadora Federal Leide Pólo, 7ª Turma, DJF 29/05/09, p. 391.

Atualmente, no que tange a comprovação de atividade especial, assim dispõe o §2º do art. 68 do Decreto 3.048/99, in verbis:

"Art.68.

§ 2º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário denominado perfil profissiográfico previdenciário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social, 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." (Redação dada pelo Decreto nº 4.032, de 26/11/2001)

Assim sendo, a legislação previdenciária não mais exige a apresentação do laudo técnico para fins de comprovação de atividade especial, sendo que embora continue a ser elaborado e emitido por profissional habilitado, qual seja, médico ou engenheiro do trabalho, o laudo permanece em poder da empresa que, com base nos dados ambientais ali contidos, emite o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, que reúne em um só documento tanto o histórico profissional do trabalhador como os agentes nocivos apontados no laudo ambiental, e no qual consta o nome do profissional que efetuou o laudo técnico, sendo que o PPP é assinado pela empresa ou seu preposto.

Na conversão, deve ser efetuado o fator de conversão 1,4 (Decreto 611/92), vigente à época do implemento das condições para a aposentadoria.

Tecidas essas considerações gerais a respeito da matéria, passo a análise da documentação do caso em tela.

Em relação à vasta documentação colacionada aos autos, conforme bem fundamentou o MM. Juízo "a quo", "O autor juntou os seguintes documentos para a comprovação da especialidade da atividade exercida: Comprovantes de rendimentos pagos e de retenção de imposto de renda na fonte, tendo como fonte pagadora a empresa Tintas Ancoras Ltda., e o autor como beneficiário, datados de 08/03/90, 08/02/91, 20/3/92, 12/3/93, 22/02/94, 30/12/94, 31/12/95, onde consta que a natureza do rendimento era de fretes e carretos ou fretes (fls. 181, 183, 184, 190, 225-226, 269, 273 e 332); IPVA dos exercícios de 1994, 1995, 1996, onde consta a marca e modelo do caminhão como sendo 608 (fls. 182, 319-320); Certificado de Registro e Licenciamento de Veículo, constando um Caminhão Mercedes Benz 608, de 19/09/94 (fl. 185); Declarações de Imposto de Renda, constando a ocupação principal do autor como motorista autônomo ou motorista autônomo de transporte de cargas, dos anos-bases de 1992 (fls. 270-272), 1991 (fls. 267-268), 1990 (fls. 264-266), 1989 (fl. 263), 1988 (fls. 261-262), 1987 (fls. 258-260), 1986 (fl. 193), 1985 (fls. 194 e 256-257), 1984 (fl. 255), 1983 (fls. 253-254), 1982 (fl. 196), 1981 (fls. 197 e 250-251), 1980 (fls. 198 e 247-248), 1979 (fls. 199 e 244-245), 1979 (fls. 199 e 244-245), 1978 (fls. 230, 239-240 e 242-243), 1977 (fls. 201 e 236-237), 1976 (fls. 202 e 235-236), 1974 (fls. 203, 231-232 e 233-234), 1973 e 1972 (fls. 204, 205 e 229-230); Aviso-Recibo de Tributos Mobiliários da

Prefeitura de Santo André, do exercício de 1991, onde está apontado a atividade do autor como transportador autônomo (fl. 189); Ficha Cadastral da Prefeitura do Município de Santo André, onde consta a atividade de transportador autônomo e o início das atividades em 24/04/72, de diversos anos (fls. 282 e 336-341); Cadastro de empresas do Ministério do Trabalho e Previdência Social, constando o estabelecimento como transporte de cargas, situação do mês de abril dos anos de 1972 a 1979 (fls. 292-299); comprovantes de pagamento de taxas de renovação de licença junto à Prefeitura de Santo André dos anos de 1973-1983, 1984, 1985-1990, 1992-1995 (fls. 301, 304-314); Cadastros Mobiliários de Contribuintes, constando a atividade de transportador autônomo de cargas (fls. 300 e 303), datada de 22/05/84 a 31/01/87; Guias de recolhimento de multas de trânsito dos anos de 1974 a 1976 (fls. 315-317); Notas fiscais de transportador autônomo, datadas de 10/11/72 (fl. 321), 12/02/73 (fl. 324); Recibos de Pagamento a Autônomo - RPA (fls. 322-323, 325-326, 329, 333-335 e 508-514); Comprovantes de Rendimentos pagos ao autor, por fretes, de algumas empresas, dos anos de 1978, 1979-1981, 1983, 1986 e 1987-1989 (326, 327, 328, 330, 331, 469-481 e 483-507); Matrícula e revalidações junto ao Departamento de Trânsito (fls. 342-345); Guias de Recolhimento - GR2 - das contribuições como autônomo, de 04/72 a 09/75 (fls. 346-367), de 10/75 a 03/97 (fl. 588-669); Guias de Contribuição ao Sindicato dos Condutores Autônomos de Veículos Rodoviários de Santo André (fls. 367-378); Certidão do Departamento Estadual de Trânsito, onde constam diversas aberturas e baixas de matrículas, desde o ano de 1972 (fl. 383). Também foram ouvidas testemunhas (fls. 558-561), que confirmaram o trabalho do autor como motorista autônomo de caminhão no período de 1972 a 1996."

Ademais, no formulário de fl. 55, consta que o segurado conduzia caminhão acima de 6 toneladas, de modo habitual e permanente.

Assim fazendo, verifico que a parte autora comprovou que exerceu atividade especial no período de 01/4/72 a 30/3/96, na função de motorista de caminhão, atividade prevista no item 2.4.2, do Decreto 83.080/79, conforme documentos supramencionados, de modo habitual e permanente, não ocasional e nem intermitente.

Esclareço que filio-me ao entendimento da jurisprudência desta Corte, não é necessário que o laudo pericial seja contemporâneo ao período em que exercia a atividade insalubre, ante a inexistência de previsão legal. Nesse sentido: TRF3, APELREE 2007.61.14.006680-5, Relatora Desembargadora Federal Diva Malerbi, 10ª Turma, DJF3 20/05/2009, p. 759.

De fato, o tempo de serviço exercido sob condições especiais somado ao período de atividade comum reconhecido pela Autarquia (fls. 384), perfazem 35 anos, 3 meses e 26 dias de tempo de contribuição na data do requerimento administrativo em 31/5/96 (fl. 380).

Desta sorte, restando evidente o preenchimento das exigências legais, por ter sido comprovado tempo de serviço superior a 35 anos de serviço, e cumprida a carência estabelecida no Art. 142 da Lei 8.213/91, o autor faz jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço integral, desde a data de 31/5/96 (DER). Nesse sentido: STJ, REsp 797209/MG, Ministro Arnaldo Esteves Lima, 5ª Turma, DJe 18.05.2009.

Por sua vez, o Art. 201, § 7º, I, da Constituição Federal de 1988, com a redação dada pela EC 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente da idade mínima, àquele que completou 35 anos de tempo de serviço.

Assim sendo, diante da prova dos autos, reconheço que o segurado tem direito ao benefício da aposentadoria integral por tempo de serviço.

O reconhecimento da contagem de tempo especial não destoa do entendimento adotado pela Corte Suprema pois não determina que o benefício seja calculado de acordo com normas pertencentes a regimes jurídicos diversos, mas, apenas, que é dever do INSS conceder ao segurado o benefício que lhe for mais favorável, efetuando o cálculo da renda mensal inicial, desde que presentes todos os requisitos exigidos, de acordo com a legislação vigente até a data da EC 20/98, até a edição da Lei nº 9876/99 e até a DER (STF, RE 575089/RS, Relator Ministro Ricardo Lewandowski, publicado em 24/10/2008).

Reconhecido o direito à contagem de tempo especial e, por conseqüência, o direito a percepção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, passo a dispor sobre os consectários incidentes sobre as parcelas vencidas e a sucumbência.

Com efeito, o Art. 31, da Lei 10.741/03, prescreve que "o pagamento de parcelas relativas a benefícios, efetuado com atraso por responsabilidade da Previdência Social, será atualizado pelo mesmo índice utilizado para os reajustamentos dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, verificado no período compreendido entre o mês que deveria ter sido pago e o mês do efetivo pagamento."

O Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, acrescentado pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, convertida na Lei nº 11.430/2006, dispõe que o valor dos benefícios é reajustado, anualmente, na mesma data do reajuste do salário mínimo,

pro rata, de acordo com suas respectivas datas de início ou do último reajustamento, com base no Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC.

Desta forma, por força do Art. 31 da Lei 10.741/03 c. c. o Art. 41-A da Lei 8.213/91, o IGP-DI deve ser substituído, a partir de 11.08.2006, pelo INPC na atualização dos débitos previdenciários.

Quanto ao índice de atualização monetária prevista na novel legislação (TR), não se aplica ao caso em tela, pois a especialidade da disposição prevista na Lei nº 10.741/03 - Estatuto do Idoso (Art. 31. O pagamento de parcelas relativas a benefícios, efetuado com atraso por responsabilidade da Previdência Social, será atualizado pelo mesmo índice utilizado para os reajustamentos dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, verificado no período compreendido entre o mês que deveria ter sido pago e o mês do efetivo pagamento) não pode ser derogada por lei geral, consoante princípio segundo o qual apenas a lei especial revoga a geral (lex specialis derogat lex generali).

A despeito dos juros moratórios, não se aplica ao caso dos autos o Art. 5º da Lei 11.960, que deu nova redação ao Art. 1º-F da Lei no 9.494/97, tendo em vista que a ação foi ajuizada em data anterior à Lei 11.960 de 29.06.2009, publicada no DO de 30.06.2009.

Esse o entendimento consolidado nas turmas que integram a 3ª Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. JUROS DE MORA. AÇÃO PROPOSTA APÓS A VIGÊNCIA DA MP. Nº 2.180-35/01. PERCENTUAL DE 6% AO ANO. ART. 5º, LEI 11.960/09. INAPLICABILIDADE.

I - Os juros moratórios devem ser fixados em 6% ao ano nas condenações impostas à Fazenda Pública para pagamento de verbas remuneratórias a servidores públicos, no caso de demanda ajuizada após o início da vigência da Medida Provisória n.º 2.180-35/2001, que acrescentou o art. 1º-F à Lei n.º 9.494/97. Precedentes deste e. STJ.

II - 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.

Precedente: AgRg no REsp 1.127.652/SC, 6ª Turma, Rel. Min. Haroldo Rodrigues (Desembargador convocado do TJ/CE), DJe 22/02/2010.

Agravo regimental desprovido.

(AgRg nos EDcl no REsp 1136266/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 17/06/2010, DJe 02/08/2010) e

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. SERVIDOR PÚBLICO. JUROS DE MORA. FAZENDA PÚBLICA. LEI Nº 11.960/2009.

1. A superveniente Lei nº 11.960/09, que alterou o critério de cálculo dos juros de mora, não deve incidir nos processos em andamento, por causar repercussão na esfera patrimonial das partes. Idêntica fundamentação foi adotada para impedir a aplicação imediata da alteração introduzida pela MP nº 2180-35/01. Precedentes.

2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1062441/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 20/04/2010, DJe 10/05/2010)"

Assim, os juros de mora 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).

A taxa de juros será de 0,5% ao mês até 10.01.2003 quando então passa a ser de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do Art. 406, do novo Código Civil, c.c. o Art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Os juros de mora não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

A ré deve arcar com os honorários advocatícios no importe de 15% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Ante o exposto, não conheço do agravo retido em apenso, corrijo de ofício a r. sentença no que toca aos índices de correção monetária, rejeito as preliminares, não conheço de parte da apelação do autor e, na parte conhecida, com base no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou-lhe parcial provimento para afastar a prescrição e majorar os honorários advocatícios em 15% sobre as prestações vencidas até a sentença e, com fulcro no Art. 557, "caput", do CPC, nego seguimento à apelação do INSS e à remessa oficial.

Presentes os requisitos, mantenho a tutela anteriormente concedida e, independentemente do trânsito em julgado desta decisão, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos de Pedro Dellaqua, em cumprimento ao Provimento Conjunto nº 69/2006, alterado pelo Provimento Conjunto nº 71/2006, ambos da Corregedoria Regional da

Justiça Federal da Terceira Região e da Coordenadoria dos Juizados Especiais Federais da Terceira Região, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata concessão do benefício especificado, conforme os dados do tópico síntese do julgado abaixo transcrito, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º, do Código de Processo Civil.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), será feita a implantação benefício previdenciário e se cancelará o benefício assistencial (Lei 8.742/93, art. 20, § 4º).

Tópico síntese do julgado:

- a) Nome do segurado: Pedro Dellaqua;
- b) Benefício: aposentadoria por tempo de contribuição;
- c) Número do benefício: indicação do INSS;
- d) Renda mensal: RMI e RMA a ser calculada pelo INSS;
- e) DIB: a partir de 31/5/96;
- f) período reconhecido como especial para conversão em comum: 01/4/72 a 30/3/96.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 13 de janeiro de 2011.

MARISA CUCIO

Juíza Federal Convocada

00006 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012745-27.2004.4.03.9999/SP
2004.03.99.012745-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CARLOS HENRIQUE MORCELLI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELANTE : MARILDA APARECIDA CASALLI COSTA e outro
: DANIELE DE FATIMA COSTA
ADVOGADO : DIRCEU FRANCISCO GONZALEZ
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTA CRUZ DAS PALMEIRAS SP
No. ORIG. : 02.00.00032-1 1 Vr SANTA CRUZ DAS PALMEIRAS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em 27-03-2002 em face do INSS, citado em 07-05-2002, visando a decretação, para fins previdenciários, da morte presumida de Alcides Costa e a concessão do benefício de pensão por morte, nos termos do art. 74 e seguintes da Lei n.º 8.213/91.

A r. sentença proferida em 09-09-2003 julgou procedente o pedido, declarando a morte presumida de Alcides Costa, para fins previdenciários, e condenando a autarquia a conceder o benefício pleiteado, no valor de 01 (um) salário mínimo, a partir da citação. Condenou o INSS, ainda, ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios, fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas em atraso a serem pagas. Foi concedida a tutela antecipada e determinado o reexame necessário.

Inconformada, apela a parte autora, pleiteando a majoração da pensão para o valor a que o segurado Alcides Costa teria direito se estivesse aposentado por invalidez na data de seu desaparecimento, observado o salário mínimo legal.

Por sua vez, apela a autarquia, argumentando, preliminarmente, a falta de interesse de agir por inadequação da via eleita, uma vez que deveria a parte autora ter ingressado com ação declaratória de ausência e, de posse da sentença declaratória, requerer o benefício administrativamente. No mérito, alega que a parte autora não comprovou a condição de ausente do segurado Alcides Costa, de modo que não faz jus à pensão pleiteada. Sustenta, ainda, a inadmissibilidade de concessão da tutela antecipada contra a Fazenda Pública. Caso mantido o *decisum*, requer a fixação do termo inicial do benefício na data do trânsito em julgado da sentença declaratória de ausência e a incidência dos honorários advocatícios somente sobre as prestações vencidas entre a citação e a data da prolação da sentença.

Decisão da fl. 170 recebeu as apelações nos efeitos devolutivo e suspensivo.

Com contrarrazões da parte autora, subiram os autos a esta Corte Regional.

Parecer do Ministério Público Federal nas fls. 207/209, pelo parcial provimento da apelação do INSS para que o termo inicial do benefício seja fixado a partir da decisão judicial, e os honorários advocatícios incidam em 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas, excluídas as vincendas (Súmula n.º 111 do STJ); e pelo provimento da apelação da parte autora para que o valor da pensão seja fixado de acordo com o disposto no art. 75 da Lei n.º 8.213/91.

É o relatório.

DECIDO.

A sentença recorrida julgou procedente o pedido, declarando a morte presumida de Alcides Costa, para fins previdenciários, e condenando a autarquia a conceder a pensão pleiteada, no valor de 01 (um) salário mínimo, a partir da citação.

Inconformada, apela a parte autora, pleiteando a majoração da pensão para o valor a que o segurado Alcides Costa teria direito se estivesse aposentado por invalidez na data de seu desaparecimento, observado o salário mínimo legal.

Por sua vez, apela a autarquia, argumentando, preliminarmente, a falta de interesse de agir por inadequação da via eleita, uma vez que deveria a parte autora ter ingressado com ação declaratória de ausência e, de posse da sentença declaratória, requerer o benefício administrativamente. No mérito, alega que a parte autora não comprovou a condição de ausente do segurado Alcides Costa, de modo que não faz jus à pensão pleiteada. Sustenta, ainda, a inadmissibilidade de concessão da tutela antecipada contra a Fazenda Pública.

No tocante à preliminar de falta de interesse de agir, não pode esta prosperar, uma vez que, como bem asseverou a Ilustre Procuradora Regional da República em seu parecer nas fls. 207/209, a Justiça Federal tem competência para declarar a ausência para fins previdenciários, podendo fazê-lo nos mesmos autos em que se pleiteia a pensão por morte, pois tal declaração não se confunde com a prevista nos Códigos Civil e de Processo Civil, e em respeito inclusive aos princípios constitucionais do acesso à justiça, da celeridade e da economia processual.

Neste sentido, a jurisprudência do E. STJ:

"RECURSO ESPECIAL. PENSÃO. MORTE PRESUMIDA. COMPETÊNCIA. 1. O reconhecimento da morte presumida do segurado, com vistas à percepção de benefício previdenciário (art. 78 da Lei n.º 8.213/91), não se confunde com a declaração de ausência prevista nos Códigos Civil e de Processo Civil, razão pela qual compete à Justiça Federal processar e julgar a ação. 2. Recurso conhecido e provido."

(Resp n.º 256547 - SEXTA TURMA - Min. FERNANDO GONÇALVES - DJ de 11/09/2000 PG:00303)

Preliminarmente, ainda, não conheço da remessa oficial, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil. Passo, então, à análise do mérito.

Conforme se depreende da inicial, pretende a parte autora a decretação, para fins previdenciários, da morte presumida de seu marido e genitor, respectivamente, Alcides Costa, desaparecido desde 27-06-2000 e a concessão do benefício de pensão por morte.

A pensão por morte será devida aos dependentes do segurado, aposentado ou não, que falecer, ou tiver sua morte presumida.

Reza o artigo 74 da Lei n.º 8.213/91 que:

"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:

I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;

***III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."* (destaque nosso)**

No caso dos autos, verifica-se que a parte autora busca obter neste feito provimento judicial que declare a morte do segurado, ante seu desaparecimento.

Inicialmente objeto de dissenso jurisprudencial, a questão da forma e da legitimidade para a declaração da ausência restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça, bem como nos tribunais regionais no sentido de que, nos casos em que se busca a percepção de benefícios previdenciários, devem ser obedecidas as regras estabelecidas na própria Lei de Benefícios, conforme arestos a seguir transcritos:

"PREVIDENCIÁRIO - PROCESSUAL CIVIL - RECURSO ESPECIAL - PENSÃO POR MORTE PRESUMIDA DO SEGURADO - DECLARAÇÃO DE AUSÊNCIA - ART. 78, DA LEI 8.213/91.

O reconhecimento da morte presumida, com o fito de concessão de pensão previdenciária, não se confunde com a declaração de ausência regida pelos diplomas cível e processual. In casu, obedece-se ao disposto no artigo 78, da Lei 8.213/91. Precedentes.

Recurso conhecido, mas desprovido."

(STJ, REsp 232893, 5ª Turma, Rel. Min. JORGE SCARTEZZINI, vu, DJ: 07-08-2000, pág. 135)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. PENSÃO POR MORTE PRESUMIDA. DECLARAÇÃO DE AUSENTE. CONDIÇÃO DE SEGURADO. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA DOCUMENTAL.

A declaração de morte presumida por ausência, para fins previdenciários, prevista no art. 78 da Lei 8.213/91, não se confunde com a declaração de ausência prevista nos artigos 1.159 a 1.169 do CPC, que tratam de sucessão provisória e administração de bens de ausentes.

Nada obsta que o juízo de origem aprecie o pedido de declaração de ausência, para fins previdenciários e, posteriormente, analise o pedido de pensão por morte presumida, quando há cumulação sucessiva de pedidos, autorizada pelo art. 289 do CPC, observado o procedimento comum ordinário, nos termos do art. 292, § 2º do CPC. O magistrado de primeira instância, embora não obrigatoriamente vinculado à orientação jurisprudencial do Tribunal, deve atentar para o fato de que o julgamento antecipado da lide, pode impor ao autor prejuízo maior do que a espera por uma sentença após cumprido o rito ordinário.

Havendo necessidade de produção de prova testemunhal em audiência, não é possível o julgamento antecipado da lide, devendo, portanto, ser anulada a sentença, de modo que se colha a prova testemunhal para, então, ser proferida uma nova decisão.

Apelação provida."

(TRF 1ª Região, AC nº 2001.01.99.039724-2, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. TOURINHO NETO, vu, DJ: 18-12-2002, pág. 93)

Nesta seara, o legislador ordinário fez disciplinar que a morte presumida será declarada pela autoridade judicial, depois de 06 (seis) meses de ausência do segurado (art. 78, *caput* da Lei n.º 8.213/91).

Ao compulsar os autos, verifica-se que, como documentos que comprovam o alegado constam, nas fls. 13/14, o Boletim de Ocorrência de informação do desaparecimento do segurado, datado de 27-06-2000, bem como, na fl. 15, outro Boletim de Ocorrência relatando que foi encontrado um cadáver parcialmente queimado, em 08-08-2000, no município onde residia o desaparecido, o que gerou a suspeita de que fosse o seu.

Outrossim, os depoimentos das testemunhas, nas fls. 98/103, confirmaram o desaparecimento de Alcides Costa desde 27-06-2000, daí porque conclui-se que não há como o magistrado furtar-se à declaração de ausência do segurado desde aquela data e, por consequência, à declaração de morte presumida.

Ressalte-se que, quando do desaparecimento do segurado, este estava em gozo do benefício de auxílio-doença previdenciário (NB: 111.414.281-3, conforme fls. 31/33), e, portanto, ainda mantinha a qualidade de segurado.

Portanto, superada as questões relativas à morte presumida e da manutenção da qualidade de segurado, assevero que consideram-se dependentes as pessoas constantes do art. 16 da mesma Lei n.º 8.213/91, quais sejam:

"Art. 16: São beneficiários do regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

II - os pais; ou

III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de vinte e um anos ou inválido. (...)"

Necessário salientar que, em relação ao cônjuge, a dependência econômica é presumida, a teor do § 4º do art. 16 da Lei n.º 8.213/91, regulamentada pelo Decreto n.º 3.048/99 e posteriormente pelo Decreto n.º 4.032/01.

Este tem sido o entendimento desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - CÔNJUGE - LEGISLAÇÃO APLICÁVEL - SIMULTANEAMENTE PRESENTES A PROVA DE DEPENDÊNCIA ECONÔMICA DA POSTULANTE E DA CONDIÇÃO DE SEGURADO DO FALECIDO SENTENÇA CONFIRMADA.

1. O fato idôneo previsto em lei, capaz de fazer nascer o direito à percepção do benefício de pensão por morte, só se verificou na data do óbito do segurado, devendo ser obedecido o princípio tempus regit actum, segundo o qual aplica-se a lei vigente à época de sua ocorrência.

2. Verifica-se que o único requisito subjetivo exigido do postulante do benefício de "pensão por morte" é o de depender economicamente do segurado. No caso, a parte Autora comprova, à saciedade, a condição de cônjuge do falecido e, em decorrência, sua dependência econômica (presunção legal).

(...)

5. Recurso do INSS parcialmente provido."

(TRF - 3ª Região, AC 622723/SP, processo n. 2000.03.99.051961-0, Sétima Turma, Rel. JUIZA DALDICE SANTANA, DJ 08-10-2003, pág. 298)

Outrossim, em relação aos filhos não emancipados, de qualquer condição, menores de 21 anos, a dependência econômica é também presumida, a teor do § 4º do art. 16 da Lei n.º 8.213/91, regulamentada pelo Decreto n.º 3.048/99 e posteriormente pelo Decreto n.º 4.032/01.

Neste sentido, há de se observar o disposto no seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. ESPOSA E FILHOS. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. SENTENÇA ULTRA PETITA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SÚMULA 111, STJ. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS.

Remessa oficial tida como interposta em observância às determinações da Medida Provisória 1561/97, convertida na Lei nº 9469/97.

Na qualidade de esposa e de filhos do segurado falecido, a dependência econômica dos autores é presumida a teor do disposto no artigo 16, § 4º, da Lei nº 8.213/91.

(...)

7. Apelação e remessa oficial parcialmente providas."

(TRF 3ª Região, AC nº 457371/SP, Nona Turma, Rel. Juíza Marisa Santos, DJ 18-09-2003, pág. 391).

Ressalte-se que, por força do art. 26, inciso I, da Lei n.º 8.213/91, o benefício de pensão por morte independe de carência, bastando a comprovação de que o falecido era segurado da Previdência Social na data do óbito, bem como a dependência da parte autora em relação ao *de cujus*, para ensejar a concessão do benefício.

Destarte, preenchidos os requisitos legais, as requerentes fazem jus à concessão da pensão pleiteada, devendo esta ser rateada em partes iguais entre a esposa do falecido, Marilda Aparecida Casalli Costa e a filha do casal, Daniele de Fátima Costa, até a data em que esta completou 21 anos de idade, salvo se incapaz, ou for emancipada, nos termos da legislação em vigor, sendo que, após o implemento da maioria da filha do casal, a pensão será devida integralmente à esposa *de cujus*.

No tocante ao termo inicial do benefício, este deve ser fixado a partir da sentença que declarou a ausência (09-09-2003 - fl. 131), nos termos do disposto no art. 74, III, da Lei n.º 8.213/91.

Com relação ao valor do benefício, nos termos do disposto no art. 75 da Lei n.º 8.213/91, deve ser 100% (cem por cento) do valor ao qual o segurado teria direito se estivesse aposentado por invalidez na data de sua morte presumida (09-09-2003), observado o disposto no art. 33 do referido diploma legal.

Cumprido esclarecer que a correção monetária sobre os valores em atraso deve seguir o disposto na Resolução n.º 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, observando-se a Súmula n.º 08 desta Corte Regional e a Súmula n.º 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, com incidência de juros de mora à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, 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 à 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 art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Destaco que "o art. 5º da Lei n.º 11.960/09, que alterou o critério do cálculo de juros moratórios previsto no art. 1º-F da Lei n.º 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).

Ressalte-se que não há que se falar em julgamento *ultra petita*, pois a correção não significa acréscimo de valor, ou sanção, mas representa atualização do real valor da moeda, desvalorizada pelo processo inflacionário, inorando, portanto, violação ao princípio da legalidade, tratando a correção monetária de mero consectário legal.

Saliento, ainda, que a inclusão de juros de mora, em sede de apelação, não configura *reformatio in pejus*, uma vez que encontra-se implícito no pedido, decorre de lei e pode ser considerado até mesmo em sede de liquidação, inclusive no caso de não ter constado expressamente na exordial ou na condenação.

Cristalizando esse entendimento, sobreveio a Súmula n.º 254 do STF, nos seguintes termos:

"Incluem-se os juros moratórios na liquidação, embora omissa o pedido inicial ou a condenação".

Com relação aos honorários advocatícios, estes devem ser arbitrados moderadamente em R\$ 540,00 (quinhentos e quarenta reais), nos termos do disposto no art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil, tendo em vista que o termo inicial do benefício coincide com a data da sentença (09-09-2003) e, desse modo, a aplicação do entendimento desta Turma resultaria na inexistência de remuneração do trabalho do causídico.

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 n.º 9.289/96, do art. 24-A da Lei n.º 9.028/95, com a redação dada pelo artigo 3º da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei n.º 8.620/93.

Por derradeiro, rejeito a alegação da autarquia no que se refere à tutela antecipada pela leitura fria e distante do artigo 273 do Código de Processo Civil, uma vez que princípios de direito como o estado de necessidade, como também do artigo 5º da Lei de Introdução ao Código Civil, segundo o qual *"na aplicação da lei, o juiz atenderá aos fins sociais a que ela se dirige e às exigências do bem comum"*, justificam plenamente que o Juiz afaste formalismos processuais genéricos, para fazer cumprir um dos fundamentos da República Federativa do Brasil, qual seja, a dignidade da pessoa humana, inscrito no inciso III do artigo 1º da Constituição Federal, bem como atender a dois dos objetivos fundamentais da mesma República, que são o de construir uma sociedade livre, justa e solidária e erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais, tal como previsto nos incisos I e III do artigo 3º, da mesma Carta Política. Desta forma, tratando-se de benefício de caráter alimentar, é cabível a antecipação dos efeitos da tutela, para que o réu implante o benefício ora em questão em favor da autora Marilda Aparecida Casalli Costa, ficando para a fase da liquidação a apuração e execução das prestações devidas em atraso.

Isto posto, nos termos do disposto no § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **de ofício, retifico o erro material constante na r. sentença, para excluir a condenação do INSS ao pagamento de custas processuais, não conheço da remessa oficial, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, dou parcial provimento à apelação do INSS**, para fixar o termo inicial do benefício na data da sentença (09-09-2003) e para arbitrar os honorários advocatícios em R\$ 540,00 (quinhentos e quarenta reais), **e dou parcial provimento à apelação da parte autora** para determinar que o valor do benefício deve corresponder a cem por cento do valor ao qual o segurado teria direito se estivesse aposentado por invalidez na data de sua morte presumida. Mantenho, quanto ao mais, a douda decisão recorrida. **Independente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da dependente MARILDA APARECIDA CASALLI COSTA, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de pensão por morte, com data de início - DIB em 09-09-2003, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º do C. Pr. Civil, sob pena das medidas criminais e administrativas cabíveis, bem como da incidência de multa diária no valor de 1/30 (um trinta avos) do valor do benefício pleiteado, ficando a cargo do**

Instituto a comprovação nos autos do cumprimento da presente obrigação, restando para a fase de liquidação a apuração e execução das prestações devidas em atraso.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 17 de janeiro de 2011.

WALTER DO AMARAL

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033086-74.2004.4.03.9999/SP

2004.03.99.033086-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : ADELMO LOPES DO NASCIMENTO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : ENZO SCIANNELLI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIA LUCIA MARTINS BRANDAO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 03.00.00154-8 2 Vr VICENTE DE CARVALHO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de revisão de benefício previdenciário movida em face do INSS, visando o recálculo da RMI do benefício da parte autora, mediante correção dos vinte e quatro salários-de-contribuição que precedem os doze últimos e que compuseram o período básico de cálculo do benefício, pela sistemática imposta pela Lei nº 6.423/77, qual seja, pela variação da ORTN / OTN, inclusive para fins do artigo 58 do ADCT, recálculo do salário de benefício, a partir de março de 1994, devido à não-observância, pelo INSS, da regra contida no § 3º do artigo 20 da Lei nº 8.880/94 quando da sua conversão em URV, recálculo do salário de benefício no período de junho de 1997 a junho de 2001 com a aplicação do IGP-DI, bem como a implantação da nova renda mensal, sob pena de multa de 1/30 do valor do benefício atualizado por dia de atraso, e a aplicação de correção monetária pelo INPC sobre os valores pagos com atraso na via administrativa, com o pagamento das diferenças devidas, deduzidos os valores pagos administrativamente incorretamente atualizados, e das demais diferenças apuradas resultantes da revisão do salário de benefício, com correção monetária calculada nos termos das Súmulas nº 148 e 43 do STJ e Súmula nº 8 desta Corte, e juros de mora de 1% ao mês, honorários advocatícios à razão de 20% sobre o valor da condenação e o valor anual subsequente, e reembolso das custas e despesas processuais.

A r. sentença monocrática julgou parcialmente procedente o pedido para condenar o INSS a efetuar o recálculo da RMI do benefício da parte autora, mediante correção dos vinte e quatro salários-de-contribuição que precedem os doze últimos e que compuseram o período básico de cálculo do benefício, pela sistemática imposta pela Lei nº 6.423/77, qual seja, pela variação da ORTN / OTN, inclusive para fins do artigo 58 do ADCT, aplicação dos índices integrais do IRSM no período de novembro de 1993 a fevereiro de 1994, bem como a implantação da nova renda mensal, além do pagamento das diferenças apuradas, observada a prescrição quinquenal, com correção monetária e juros de mora de 1% ao mês a partir da citação Não houve condenação em honorários advocatícios, face à sucumbência recíproca.

Inconformado, o INSS apela, sustentando a inaplicabilidade da Lei nº 6.423/77 no que se refere à atualização dos salários-de-contribuição, e a legalidade dos critérios de reajuste utilizados no período de novembro de 1993 a fevereiro de 1994.

Nas razões recursais, o autor pleiteia a aplicação de correção monetária pelo INPC sobre os valores pagos com atraso na via administrativa, com o pagamento das diferenças devidas, deduzidos os valores pagos administrativamente incorretamente atualizados, bem como a fixação de honorários sucumbenciais em seu favor na base de 15% do valor total do débito, ou das parcelas vencidas até o trânsito em julgado do acórdão.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

É o breve relato.

DECIDO.

Da remessa oficial:

Preliminarmente, observo que a r. sentença recorrida encontra-se sujeita ao duplo grau de jurisdição, nos termos do art. 10 da Lei nº 9.469, de 10.07.97, razão pela qual tenho por interposta a remessa oficial.

Da renda mensal inicial dos benefícios concedidos antes da Constituição Federal de 1988:

Inicialmente, para calcular a renda mensal inicial de benefícios concedidos antes da vigência da Lei nº 5.890/73, é preciso aplicar o artigo 23 da Lei nº 3.807, de 26/08/1960 (Lei Orgânica da Previdência Social), com as modificações inseridas pelo Decreto-Lei nº 710/69, levando-se em consideração os coeficientes editados pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

Nesse diapasão, o salário-de-benefício, correspondia à média das 12 (doze) últimas contribuições mensais, registradas até o seu óbito, tratando-se de pensão, ou do início do benefício.

Não obstante, com a edição do Decreto-Lei nº 710, de 28/07/1969, versando-se sobre aposentadoria por invalidez, pensão (quando o segurado não estava aposentado e nem fazia jus a nenhuma aposentadoria), benefícios de auxílio-doença e auxílio-reclusão, o cálculo do salário-de-benefício era realizado com base num período básico não superior a 18 (dezoito) meses e correspondendo a 1/12 (um doze avos) da soma dos salários-de-contribuição.

Quanto às demais aposentadorias e ao abono de permanência, o período básico de cálculo não podia ultrapassar de 48 (quarenta e oito) meses, sendo o salário-de-benefício equivalente a 1/36 (um trinta e seis avos) da soma dos valores dos salários-de-contribuição, atualizados os anteriores aos 12 (doze) últimos, em consonância com os coeficientes editados pelo Ministério do Trabalho e Previdência Social (§ 1º do art. 1º).

Em seguida, os incisos II e III do artigo 3º da Lei nº 5.890, de 08/06/1973, conservaram o duplo regime salarial, modificando o período básico de cálculo das aposentadorias, passando este a equivaler a 60 (sessenta) meses, observando-se 48 (quarenta e oito) contribuições.

Todavia, a Lei nº 6.887/80 revogou o inciso II do artigo 3º da Lei nº 5.890/73, alterando o período de cálculo para 48 (quarenta e oito) meses, levando-se em conta, no máximo, 36 (trinta e seis) contribuições.

O respectivo mecanismo foi reprisado pelo § 1º do artigo 3º da Lei nº 5.890/73, sendo consolidado no § 1º do artigo 26 do Decreto nº 77.077/76 (CLPS/76) e, em seguida, no § 1º do artigo 21 do Decreto nº 89.312/84, diploma este, que inseriu duas modalidades de PBC, previstas nos incisos I e II do artigo 21 para calcular o salário-de-benefício.

Posteriormente, com a edição da Lei nº 6.423, de 17 de junho de 1977, determinando a ORTN como índice obrigatório de correção monetária, em seu artigo 1º, a correção dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição anteriores aos 12 (doze) últimos pelos "índices estabelecidos pelo MPAS", nos termos do § 1º do inciso II do artigo 21 da CLPS, restou revogada.

Com entendimento cristalizado nesse sentido, esta Corte pôs em Súmula o verbete nº 7:

"Para o cálculo da aposentadoria por idade ou tempo de serviço no regime precedente à Lei nº 8.213 de 24 de julho de 1991, corrigem-se os salários-de-contribuição anteriores aos doze últimos meses, pela variação nominal da ORTN /OTN".

Saliente-se, que os benefícios constantes no inciso I do artigo 21 da CLPS (aposentadoria por invalidez, auxílio-doença, pensão e o auxílio-reclusão) devem ser calculados levando-se em consideração a média das 12 (doze) últimas contribuições, diferentemente dos previstos no inciso II, nos quais o cálculo considerava a média dos 36 (trinta e seis) últimos salários-de-contribuição.

Destacando-se, ainda, que o cálculo da renda mensal inicial dos benefícios derivados, como a pensão por morte, constituem-se pelo valor da renda do benefício originário, sobre a qual é apenas aplicado o coeficiente de cálculo do novo benefício.

Entretanto, é importante frisar que, ocorrendo equívoco no cálculo do benefício originário, este se reflete no valor do benefício derivado, fazendo jus à revisão do primeiro.

Da vigência do artigo 58 do ADCT com a equivalência em salários mínimos:

Com o advento da Carta Magna de 1988, o legislador constituinte indicou um critério provisório de reajuste para vigorar até a implantação dos planos de custeio e benefícios, de onde adveio a regra estabelecida no artigo 58 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias.

O critério previsto no respectivo artigo consistia na divisão do valor da renda mensal inicial pelo valor do salário mínimo vigente na data da concessão do benefício, obtendo-se a partir daí, o número de salários mínimos a que passou a corresponder a renda mensal dos segurados. Tal sistemática abrangeu somente os benefícios de prestação continuada e teve vigência determinada no tempo.

A princípio, o termo inicial do artigo 58 do ADCT se deu no sétimo mês, contado da promulgação da Constituição, isto é, 05/04/1989, cessando sua vigência com a regulamentação dos planos de custeio e benefícios (Leis 8.212 e 8.213, de 24 de julho de 1991), o que ocorrera em 09/12/1991, com a publicação dos Decretos nº 356 e 357, de 07/12/1991, entendimento firmado pelo C. Superior Tribunal de Justiça, consoante se observa do RESP nº 494072, Rel. Min. Jorge Scartezini, DJU 12/05/2003, o qual acompanho.

Não obstante, cessada a vigência do artigo 58 do ADCT (09/12/1991), não mais se pode cogitar na paridade dos benefícios previdenciários ao salário mínimo, em razão inclusive do inciso IV do artigo 7.º da Carta Magna, que proíbe a vinculação ao salário mínimo para qualquer fim.

Sendo assim, o artigo 58 do ADCT teve vigência temporária, permitindo que os benefícios mantidos pela previdência social fossem revistos, a fim de preservarem a equivalência em salários mínimos, à data da concessão, somente entre 05/04/1989 e 09/12/1991. Com a implantação dos planos de benefícios e custeio passaram a vigorar as regras neles determinadas que, por sua vez, não permitiram em nenhum momento a equivalência salarial.

Cabe destacar, que a aplicação de tal equivalência somente é admitida na correção dos benefícios em manutenção, ou seja naqueles concedidos até 05/10/1988, excluindo aqueles que foram concedidos após a promulgação da Carta Magna.

Corroborando o entendimento supracitado o Colendo Supremo Tribunal Federal pôs em Súmula o verbete nº 687, do qual se depreende:

"A revisão de que trata o art. 58 do ADCT não se aplica aos benefícios previdenciários concedidos após a promulgação da Constituição de 1988."

Por fim, no que concerne ao divisor a ser utilizado para a obtenção da quantidade de salários mínimos, o texto do artigo 58 do ADCT é taxativo ao dispor que os benefícios devem ter sua expressão pelo número de salários mínimos "que tenham na data de sua concessão", estabelecendo que o divisor é o salário mínimo vigente no mês da concessão.

Dos benefícios sob a égide da Lei nº 8.213/91 e legislações subsequentes:

A partir da edição da Lei nº 8.213 de 24/07/1991, os benefícios de prestação continuada, nos termos do artigo 31 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, passaram a ser reajustados pelo INPC que, por força do §2º do artigo 9º da Lei nº 8.542/92, a partir de janeiro de 1993, foi substituído pelo IRSM, sendo este, por sua vez, alterado pela Lei nº 8.700/93. Esta lei veio a determinar que os benefícios fossem reajustados no mês de setembro de 1993 pela variação acumulada do IRSM do quadrimestre anterior, e nos meses de janeiro, maio e setembro de 1994, pela aplicação do Fator de Atualização Salarial - FAS, a partir de janeiro de 1994, deduzidas as antecipações concedidas, destacando-se que, a partir de março de 1994, o artigo 20 da Lei nº 8.880/94, instituiu a Unidade Real de Valor - URV, determinando que os benefícios mantidos pela Previdência Social deveriam ser convertidos em URV, em 01/03/1994.

Nessa ocasião, os segurados passaram a indagar as antecipações de 10% que lhe foram concedidas e, a existência, ou não, de perdas quando da conversão dos benefícios em número de URV's.

Ocorre que, quanto ao tema, o Pretório Excelso, em decisão plenária, assim como o C. Superior Tribunal de Justiça, cristalizaram entendimento, ao qual me curvo:

"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.

1. 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 às 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.

2. 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."

(STF, RE 313382/SC, Relator Min. Maurício Corrêa, DJU: 08/11/2002, Tribunal Pleno).

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO EM MANUTENÇÃO. CONVERSÃO EM URV. INCORPORAÇÃO. IRSM INTEGRAL. NOVEMBRO E DEZEMBRO DE 1993. JANEIRO E FEVEREIRO DE 1994. DESCABIMENTO. PRECEDENTES DO STJ E STF. RECURSO PROVIDO.

1. O critério estabelecido pelo art. 20 da Lei nº 8.880/94 para conversão dos benefícios previdenciários em manutenção para URV não gerou ofensa a direito dos segurados.

2. As antecipações de 10% referentes a novembro e dezembro de 1993 foram incorporadas aos valores dos benefícios reajustados em janeiro/94, ao final do quadrimestre, nos exatos termos da Lei nº 8.700/93, e computados na média aritmética calculada conforme o artigo supracitado.

3. Quanto aos meses de janeiro e fevereiro não tendo se completado o quadrimestre, o que somente ocorreria no mês de maio, não há falar em direito adquirido, na medida em que, por ocasião da conversão dos benefícios em URV, o que havia era mera expectativa de direito.

4. Entendimento pacificado no STJ e STF.

5. Recurso especial conhecido e provido."

(STJ/ 5ª Turma, RESP 498457, Relatora Min. Laurita Vaz, DJU: 28/04/2003, pág. 264).

Posteriormente, o §3º do artigo 29 da Lei nº 8.880/94 determinou o critério de reajuste dos benefícios a partir de 01/07/1994, que veio à luz com o IPC-r, a ser computado em maio de 1995.

Nesse momento, merece destaque o reajuste de 8,04%, relativo ao aumento do salário mínimo de R\$ 64,79 (sessenta e quatro reais e setenta e nove centavos) para R\$ 70,00 (setenta reais), em consonância com o §6º do artigo 29 da Lei nº 8.880/94, em setembro de 1994, cuja aplicação foi restrita, tão somente, aos benefícios vinculados ao salário mínimo. Outro não é o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, senão vejamos:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. PRELIMINAR DE LITISPENDÊNCIA. AFERIÇÃO. BENEFÍCIO. CONVERSÃO EM URV. DIA A CONSIDERAR. REAJUSTES DE SETEMBRO 94 E MAIO 96.

(...omissis...)

O art. 20, inc. I da Lei 8.880/94 não prevê a divisão dos valores nominais dos benefícios nos meses 11.93, 12.93, 01.94 e 02.94 pelos valores em Cruzeiros Reais do equivalente em URV do início de cada mês e, sim, do último dia desses meses.

O aumento do salário mínimo de setembro 94 (8,04%) não aproveita os benefícios de valores acima do salário mínimo.

(...omissis...)

Recurso conhecido em parte e, nessa, desprovido."

(STJ/ RESP 328621, Rel. Min. Gilson Dipp, DJU: 08/04/2002, pág. 266)

Na sequência, os benefícios passaram a ser corrigidos pela variação acumulada do IGP-DI, a partir de 1º de maio de 1996, de acordo com o artigo 2º da Medida Provisória nº 1.415, de 29/04/96, reeditada pela Medida Provisória nº 1.463, de 29/05/96, convalidada pelas Medidas Provisórias nºs 1.731-33, de 14/12/98, 1.869-40, de 29/06/99 e 1.945-46, de 09/12/99 e suas reedições.

Destarte, na ocasião, restou prejudicada a correção dos benefícios pela variação integral do INPC, no período compreendido entre maio/95 e abril/96, no percentual de 18,9%, reajuste este que não se verificou, por força da Medida Provisória nº 1.415/96, que determinou a correção pelo IGP-DI, novo critério de política salarial.

Com efeito, não há que se falar em direito adquirido, pois a Medida Provisória nº 1.053, de 30/06/1995 e suas reedições, prevendo a sistemática anterior, foi revogada pela Medida Provisória nº 1.415/96, que alterou a sistemática de correção, antes mesmo que o INPC se tornasse um direito adquirido.

Além disso, a MP nº 1.415, de 29/04/1996, revogou o artigo 29 da Lei nº 8.880/94 e determinou que os benefícios previdenciários fossem pagos pelo INSS, em maio de 1996, pela variação do IGP-DI/FGV, sendo que o respectivo mecanismo continua em vigor, de acordo com a MP nº 1.946, em sua 34ª edição, de 09/12/1999.

Cabe destacar, ainda, que a MP nº 1.415/96 culminou na Lei nº 9.711 de 20/11/1998 que, por sua vez, determinou o reajuste dos benefícios previdenciários pelo IGP-DI/FGV, em maio de 1996, alterando a partir de junho de 1997 o critério de reajuste, com a aplicação do índice de 7,76%, no respectivo mês, e 4,81%, em junho de 1998.

Na sequência, os benefícios foram reajustados em junho de 1999 (4,61%), por força da Lei nº 9.971/2000, em junho de 2.000 (5,81%), nos termos da MP nº 2.187-13/01, em junho de 2.001 (7,76%), em razão do Decreto nº 3.826/2001, em junho de 2.002 (9,20%), em razão do Decreto nº 4.249/02, em junho de 2.003 (19,71%), em razão do Decreto nº

4.709/03, em junho de 2004 (4,53%), em razão do Decreto nº 5.061/04, em maio de 2005 (6,355%), em razão do Decreto nº 5.443/05, e em 2006, em razão do Decreto nº 5.756/06.

Destaque-se, outrossim, que o Supremo Tribunal Federal, ao julgar em sessão plenária o RE 376.846/SC, reafirmou a constitucionalidade dos artigos 12 e 13 da Lei nº 9.711, de 20/11/1998, dos §§ 2º e 3º do artigo 4º da Lei nº 9.971, de 18.05.2000 e artigo 1º da Medida Provisória nº 2.187-13, de 24.08.2001, afastando a aplicação do IGP-DI nos reajustes dos meses de junho de 1997, 1999, 2000 e 2001, devendo prevalecer os índices acima citados, decorrentes dos preceitos legais supra mencionados, restando infrutíferas as ações dos segurados, visando a aplicação do IGP-DI nos reajustes anuais referentes aos anos de 1997 a 2003, com exceção de 1998 (em que o reajuste do INSS foi maior que a variação do IGP-DI).

Portanto, diante dos mecanismos acima explicitados, inexistem irregularidades a serem sanadas, haja vista o respaldo legal e jurídico dos procedimentos adotados pelo Instituto.

Do pagamento com atraso na via administrativa:

A questão levantada pelo autor envolve o pagamento efetuado com atraso, na via administrativa, de benefícios previdenciários, por responsabilidade exclusiva da Previdência Social, sem que o beneficiário tenha dado causa a tal demora.

Para solucionar a ocorrência do atraso em comento, dispõe o artigo 41 da Lei nº 8.213/91 em seu parágrafo 6º, renumerado pela Lei nº 8.444, de 20.07.1992 :

"§ 6º. O primeiro pagamento de renda mensal do benefício será efetuado até 45 (quarenta e cinco) dias após a data da apresentação, pelo segurado, da documentação necessária a sua concessão.

Portanto, com respaldo na lei, transcorrido o respectivo prazo de 45 (quarenta e cinco) dias, há de ser aplicada a correção monetária sobre o valor das diferenças apuradas mês a mês, até o efetivo pagamento.

Corroborando tal sistemática, o Egrégio Tribunal Regional Federal da 4ª Região pôs em súmula o verbete nº 9, senão vejamos:

"Incide correção monetária sobre os valores pagos com atraso, na via administrativa, a título de vencimento, remuneração, provento, soldo, pensão ou benefício previdenciário, face à sua natureza alimentar."

Contudo, na hipótese dos autos, visto que o pagamento das prestações em atraso deu-se em 13/11/1995 e a presente ação foi ajuizada somente em 10/11/2003, após, portanto, o transcurso do prazo prescricional quinquenal, é forçoso reconhecer a ocorrência da prescrição com relação a este pedido, uma vez que, no âmbito previdenciário, as ações ajuizadas com a finalidade de cobrar valores não pagos ou pagos a menor submetem-se aos efeitos da prescrição, regida esta pelo disposto no parágrafo único do artigo 103 da Lei nº 8.213/91, a seguir transcrito:

"Parágrafo único. Prescreve em cinco anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições, ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil."

Desse modo, salienta-se que, com o objetivo de sanar qualquer equívoco na correção, deve-se proceder à revisão de benefício previdenciário a qualquer tempo, vez que o fundo do direito pleiteado resta ileso, todavia, a fruição dos efeitos financeiros ou patrimoniais daí decorrentes restringir-se-á ao quinquênio que precede a propositura da ação, o que não é o caso dos autos.

Cumpra esclarecer que a correção monetária sobre os valores em atraso deve seguir o disposto na Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, observando-se a Súmula nº 08 desta Corte Regional e a Súmula nº 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, com incidência de juros de mora à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, 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 à 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 art. 406 do Código Civil e do § 1º do art. 161 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).

Sendo os litigantes vencidos e vencedores concomitantemente, torna-se indevida a condenação nas verbas da sucumbência, conforme disposto no caput do artigo 21 do Código de Processo Civil.

Destarte, aplicável, no presente caso o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com Súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior

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."

Nesse diapasão, torna-se dispensável a submissão do julgamento à Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática.

Portanto, haja vista que o benefício originário do benefício da parte autora (DIB: 22/04/1987), foram concedidos anteriormente à promulgação da Constituição Federal de 1988 e posteriormente à Lei nº 6.423/77, o mesmo faz jus ao recálculo da renda mensal inicial com a aplicação da ORTN /OTN/BTN, relativa ao período dos vinte e quatro salários-de-contribuição que precedem os doze últimos, nos termos da Lei nº 6.423/77, inclusive para os efeitos do artigo 58 do ADCT, considerando-se o reflexo do recálculo em todas as rendas mensais seguintes.

Posto isso, nos termos do *caput* e do §1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora, dou parcial provimento à remessa oficial, tida por interposta, e à apelação do INSS**, para afastar a condenação no que concerne à aplicação dos índices integrais do IRSM no período de novembro de 1993 a fevereiro de 1994, nos termos do exposto. **Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído apenas com os documentos do(a) segurado(a) Adelmo Lopes do Nascimento, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata revisão do(s) benefício(s) da parte autora, devendo ser recalculada sua renda mensal inicial - RMI por meio da revisão da RMI do benefício da parte autora, mediante correção dos vinte e quatro salários-de-contribuição que precedem os doze últimos e que compuseram o período básico de cálculo do benefício, pela sistemática imposta pela Lei nº 6.423/77, qual seja, pela variação da ORTN / OTN, inclusive para fins do artigo 58 do ADCT, no prazo de 30 (trinta) dias, a contar da data da ciência desta decisão por parte da autoridade responsável pelo seu cumprimento, sob pena de desobediência, bem como da incidência de multa diária no valor de 1/30 (um trinta avos) do valor do benefício, ficando a cargo do Instituto a comprovação nos autos do cumprimento da presente determinação, ficando para um segundo momento, na fase de liquidação de sentença, o pagamento dos valores vencidos, observada a prescrição quinquenal, acrescidos dos consectários legais.**

Ressalve-se que, caso o recálculo determinado com base na aplicação do disposto na Lei nº 6.423/77 e determinado pelo decisório resulte em RMI inferior à auferida pelo segurado, o INSS deverá manter o valor apurado administrativamente.

Após o decurso *in albis* do prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 19 de janeiro de 2011.

WALTER DO AMARAL

00008 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008739-22.2004.4.03.6104/SP
2004.61.04.008739-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : ARLETE DE ANDRADE FELIPE
ADVOGADO : CLEITON LEAL DIAS JUNIOR
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DANIELA CARDOSO GANEM
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTOS Sec Jud SP
DECISÃO

Trata-se de ação de revisão de benefício previdenciário movida em face do INSS, visando o recálculo da RMI do benefício da parte autora, mediante correção dos vinte e quatro salários-de-contribuição que precedem os doze últimos e que compuseram o período básico de cálculo do benefício, pela sistemática imposta pela Lei nº 6.423/77, qual seja, pela variação da ORTN / OTN, inclusive para fins do artigo 58 do ADCT, aplicação da Súmula nº 260 do extinto TFR, e a majoração do coeficiente de cálculo da pensão por morte para 80% nos termos da redação original do artigo 75 da Lei nº 8.213/91, e para 100% a partir da vigência da nova redação dada àquele artigo pela Lei nº 9.032/95, bem como a implantação da nova renda mensal, além do pagamento das diferenças apuradas, observada a prescrição quinquenal, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, honorários advocatícios à razão de 20% sobre o valor das parcelas vencidas e vincendas até a quitação, e demais cominações legais.

A r. sentença monocrática julgou parcialmente procedente o pedido para condenar o INSS a efetuar o recálculo da RMI do benefício da parte autora, mediante correção dos vinte e quatro salários-de-contribuição que precedem os doze últimos e que compuseram o período básico de cálculo do benefício, pela sistemática imposta pela Lei nº 6.423/77, qual seja, pela variação da ORTN / OTN, inclusive para fins do artigo 58 do ADCT, e a majoração do coeficiente de cálculo da pensão por morte para 90%, nos termos da redação original do artigo 75 da Lei nº 8.213/91, bem como a implantação da nova renda mensal, além do pagamento das diferenças apuradas, observada a prescrição quinquenal, com correção monetária calculada nos termos da Súmula nº 8 desta Corte e 148 do STJ, Leis nº 6.899/81 e 8.213/91, e juros de mora contados a partir da citação, de 0,5 % ao mês até 10/01/2003 e, dali em diante, de 1% ao mês. Não houve condenação em honorários advocatícios, face à sucumbência recíproca.

Foi determinado o reexame necessário.

Inconformado, o INSS apela sustentando que a aplicação retroativa do artigo 75 da Lei n.º 8.213/91 fere o ato jurídico perfeito e o princípio da segurança jurídica.

Nas razões recursais, a parte autora pleiteia a aplicação da Lei nº 9.035/95, em observância ao princípio da isonomia.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

É o breve relato.

DECIDO.

Da renda mensal inicial dos benefícios concedidos antes da Constituição Federal de 1988:

Inicialmente, para calcular a renda mensal inicial de benefícios concedidos antes da vigência da Lei nº 5.890/73, é preciso aplicar o artigo 23 da Lei nº 3.807, de 26/08/1960 (Lei Orgânica da Previdência Social), com as modificações inseridas pelo Decreto-Lei nº 710/69, levando-se em consideração os coeficientes editados pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

Nesse diapasão, o salário-de-benefício, correspondia à média das 12 (doze) últimas contribuições mensais, registradas até o seu óbito, tratando-se de pensão, ou do início do benefício.

Não obstante, com a edição do Decreto-Lei nº 710, de 28/07/1969, versando-se sobre aposentadoria por invalidez, pensão (quando o segurado não estava aposentado e nem fazia jus a nenhuma aposentadoria), benefícios de auxílio-doença e auxílio-reclusão, o cálculo do salário-de-benefício era realizado com base num período básico não superior a 18 (dezoito) meses e correspondendo a 1/12 (um doze avos) da soma dos salários-de-contribuição.

Quanto às demais aposentadorias e ao abono de permanência, o período básico de cálculo não podia ultrapassar de 48 (quarenta e oito) meses, sendo o salário-de-benefício equivalente a 1/36 (um trinta e seis avos) da soma dos valores dos salários-de-contribuição, atualizados os anteriores aos 12 (doze) últimos, em consonância com os coeficientes editados pelo Ministério do Trabalho e Previdência Social (§ 1º do art. 1º).

Em seguida, os incisos II e III do artigo 3º da Lei nº 5.890, de 08/06/1973, conservaram o duplo regime salarial, modificando o período básico de cálculo das aposentadorias, passando este a equivaler a 60 (sessenta) meses, observando-se 48 (quarenta e oito) contribuições.

Todavia, a Lei nº 6.887/80 revogou o inciso II do artigo 3º da Lei nº 5.890/73, alterando o período de cálculo para 48 (quarenta e oito) meses, levando-se em conta, no máximo, 36 (trinta e seis) contribuições.

O respectivo mecanismo foi reprisado pelo § 1º do artigo 3º da Lei nº 5.890/73, sendo consolidado no § 1º do artigo 26 do Decreto nº 77.077/76 (CLPS/76) e, em seguida, no § 1º do artigo 21 do Decreto nº 89.312/84, diploma este, que inseriu duas modalidades de PBC, previstas nos incisos I e II do artigo 21 para calcular o salário-de-benefício.

Posteriormente, com a edição da Lei nº 6.423, de 17 de junho de 1977, determinando a ORTN como índice obrigatório de correção monetária, em seu artigo 1º, a correção dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição anteriores aos 12 (doze) últimos pelos "índices estabelecidos pelo MPAS", nos termos do § 1º do inciso II do artigo 21 da CLPS, restou revogada.

Com entendimento cristalizado nesse sentido, esta Corte pôs em Súmula o verbete nº 7:

"Para o cálculo da aposentadoria por idade ou tempo de serviço no regime precedente à Lei nº 8.213 de 24 de julho de 1991, corrigem-se os salários-de-contribuição anteriores aos doze últimos meses, pela variação nominal da ORTN /OTN".

Saliente-se, que os benefícios constantes no inciso I do artigo 21 da CLPS (aposentadoria por invalidez, auxílio-doença, pensão e o auxílio-reclusão) devem ser calculados levando-se em consideração a média das 12 (doze) últimas contribuições, diferentemente dos previstos no inciso II, nos quais o cálculo considerava a média dos 36 (trinta e seis) últimos salários-de-contribuição.

Destacando-se, ainda, que o cálculo da renda mensal inicial dos benefícios derivados, como a pensão por morte, constituem-se pelo valor da renda do benefício originário, sobre a qual é apenas aplicado o coeficiente de cálculo do novo benefício.

Entretanto, é importante frisar que, ocorrendo equívoco no cálculo do benefício originário, este se reflete no valor do benefício derivado, fazendo jus à revisão do primeiro.

Da vigência do artigo 58 do ADCT com a equivalência em salários mínimos:

Com o advento da Carta Magna de 1988, o legislador constituinte indicou um critério provisório de reajuste para vigorar até a implantação dos planos de custeio e benefícios, de onde adveio a regra estabelecida no artigo 58 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias.

O critério previsto no respectivo artigo consistia na divisão do valor da renda mensal inicial pelo valor do salário mínimo vigente na data da concessão do benefício, obtendo-se a partir daí, o número de salários mínimos a que passou a corresponder a renda mensal dos segurados. Tal sistemática abrangeu somente os benefícios de prestação continuada e teve vigência determinada no tempo.

A princípio, o termo inicial do artigo 58 do ADCT se deu no sétimo mês, contado da promulgação da Constituição, isto é, 05/04/1989, cessando sua vigência com a regulamentação dos planos de custeio e benefícios (Leis 8.212 e 8.213, de 24 de julho de 1991), o que ocorrera em 09/12/1991, com a publicação dos Decretos nº 356 e 357, de 07/12/1991, entendimento firmado pelo C. Superior Tribunal de Justiça, consoante se observa do RESP nº 494072, Rel. Min. Jorge Scartezini, DJU 12/05/2003, o qual acompanho.

Não obstante, cessada a vigência do artigo 58 do ADCT (09/12/1991), não mais se pode cogitar na paridade dos benefícios previdenciários ao salário mínimo, em razão inclusive do inciso IV do artigo 7.º da Carta Magna, que proíbe a vinculação ao salário mínimo para qualquer fim.

Sendo assim, o artigo 58 do ADCT teve vigência temporária, permitindo que os benefícios mantidos pela previdência social fossem revistos, a fim de preservarem a equivalência em salários mínimos, à data da concessão, somente entre 05/04/1989 e 09/12/1991. Com a implantação dos planos de benefícios e custeio passaram a vigorar as regras neles determinadas que, por sua vez, não permitiram em nenhum momento a equivalência salarial.

Cabe destacar, que a aplicação de tal equivalência somente é admitida na correção dos benefícios em manutenção, ou seja naqueles concedidos até 05/10/1988, excluindo aqueles que foram concedidos após a promulgação da Carta Magna.

Corroborando o entendimento supracitado o Colendo Supremo Tribunal Federal pôs em Súmula o verbete nº 687, do qual se depreende:

"A revisão de que trata o art. 58 do ADCT não se aplica aos benefícios previdenciários concedidos após a promulgação da Constituição de 1988."

Por fim, no que concerne ao divisor a ser utilizado para a obtenção da quantidade de salários mínimos, o texto do artigo 58 do ADCT é taxativo ao dispor que os benefícios devem ter sua expressão pelo número de salários mínimos "que tenham na data de sua concessão", estabelecendo que o divisor é o salário mínimo vigente no mês da concessão.

Da majoração do coeficiente da pensão por morte

O debate aqui suscitado consiste em saber se é devida a majoração do coeficiente de cálculo da pensão por morte para 100%, a partir da vigência da Lei nº 9.032/95.

Por entender desnecessário levar à julgamento colegiado, questão já pacificada pelo Supremo Tribunal Federal, passo à análise da questão, decidindo-a monocraticamente:

Inicialmente, entendo oportuno traçar um breve esboço histórico a respeito do tema:

A pensão por morte será devida ao dependente do segurado, aposentado ou não, que falecer (artigo 74 da Lei nº 8.213/91), considerando-se dependentes as pessoas constantes do art. 16 da mesma lei, quais sejam:

Art. 16: São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

II - os pais; ou

III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de vinte e um anos ou inválido.

No regime anterior à Lei nº 8.213/91, a pensão por morte era composta por uma cota familiar equivalente a 50% do salário-de-benefício, acrescida de 10% por dependente.

Posteriormente, a Lei nº 8.213/91 trouxe a lume nova determinação, estabelecendo uma parcela de 80% relativa à família, acrescida de 10% por dependente, até o máximo de dois.

A Lei nº 9.032/95, por sua vez, determinou que o benefício corresponderia a 100% do salário-de-benefício e, mais recentemente, a Lei nº 9.528/97 estabeleceu que o benefício, para o conjunto dos segurados, corresponde a 100% (cem por cento) do valor da aposentadoria que o segurado teria direito se estivesse aposentado por invalidez na data de seu falecimento, observado o disposto no art. 33 da lei.

Assim, a questão suscitada se refere à aplicação ao benefício concedido em 1989, das majorações expressas na Lei nº 8.213, de 24/07/1991, em sua redação original, que alterou a cota familiar do benefício pensão por morte para 80% do valor da aposentadoria ou a que teria direito se aposentado à data do óbito, acrescida de tantas parcelas de 10% do valor da mesma, quantos fossem os dependentes, até o máximo de 02 (100%) e, posteriormente, na Lei nº 9.032, de 28/04/1995, que alterou o artigo 75 da citada Lei nº 8.213/91, determinando que todas as pensões mensais correspondam a 100% do salário-de-benefício, não podendo ser inferiores ao salário mínimo, nem superiores ao limite máximo do salário-de-contribuição.

De fato, a pensão por morte é regida pela lei vigente ao tempo do óbito do segurado, que é o suporte fático para a concessão do benefício. No entanto, a discussão que aqui se instala é a aplicação da lei no tempo quanto à revisão do benefício.

Nessa linha de raciocínio, deve-se aplicar a lei nova a todos os benefícios, salientando-se, todavia, que não é autorizada a retroatividade da lei, mas sim a sua incidência imediata, de modo que eventual elevação no percentual dos benefícios, somente valerá a partir da vigência da nova lei, sendo vedada a sua incidência em período anterior.

É certo que, no sistema de direito positivo brasileiro, o princípio *tempus regit actum* é subordinado ao do efeito imediato da lei nova, salvo quanto ao ato jurídico perfeito, ao direito adquirido e à coisa julgada, de tal sorte que a norma que entra em vigor alcança as relações jurídicas que lhe são anteriores, não nos seus efeitos já realizados, mas naqueles que, por força da natureza continuada da própria relação, seguem se produzindo, a partir da sua vigência.

Nessa esteira, conclui-se que o coeficiente de cálculo do valor da pensão por morte poderá ser elevado, levando-se em consideração o disposto no art. 75 da referida lei, em sua redação original, no sentido de que: "o valor mensal da pensão por morte será 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 de 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)", inclusive, ressaltando-se que tal acréscimo torna-se devido a partir de 05/04/1991, conforme determinação expressa da lei em seu artigo 145 e, por fim, majora-se o coeficiente para o valor de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, a partir da vigência da Lei nº 9.032/95.

Contudo, o Plenário do Egrégio Supremo Tribunal Federal, em julgamento realizado em 08 de fevereiro de 2007, nos Recursos Extraordinários 415454 e 416827, interpostos pelo INSS, cujo Relator foi o Ministro Gilmar Mendes, decidiu de forma contrária ao posicionamento acima exposto, entendendo que as pensões por morte

concedidas anteriormente à edição da Lei 9.032/95 não podem sofrer a incidência do percentual de 100%, não cabendo, portanto, a revisão ora pleiteada.

Dessa forma, ressalvado meu entendimento pessoal, curvo-me ante a decisão da Corte Suprema, julgando não ser devido o aumento do coeficiente de cálculo da pensão por morte concedida à parte autora.

A Colenda Terceira Seção de Julgamentos desta Egrégia Corte Regional, igualmente passou a se orientar, como se vê da decisão proferida no julgamento dos Embargos Infringentes nº 1999.03.99.052231-8, de relatoria da Exa. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, quando, por unanimidade, aderiu ao entendimento exarado pela Suprema Corte.

Cumprir esclarecer que a correção monetária sobre os valores em atraso deve seguir o disposto na Resolução n.º 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, observando-se a Súmula n.º 08 desta Corte Regional e a Súmula n.º 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, com incidência de juros de mora à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, 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 à 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 art. 406 do Código Civil e do § 1º do art. 161 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).

Sendo os litigantes vencidos e vencedores concomitantemente, torna-se indevida a condenação nas verbas da sucumbência, conforme disposto no caput do artigo 21 do Código de Processo Civil.

O INSS está isento do pagamento de custas e despesas processuais em razão de previsão legal e de litigar a parte autora sob os auspícios da Justiça Gratuita.

Destarte, aplicável, no presente caso o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com Súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior

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."

Nesse diapasão, torna-se dispensável a submissão do julgamento à Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática.

Portanto, haja vista que o benefício originário do benefício da parte autora (DIB: 14/04/1988), foram concedidos anteriormente à promulgação da Constituição Federal de 1988 e posteriormente à Lei nº 6.423/77, o mesmo faz jus ao recálculo da renda mensal inicial com a aplicação da ORTN /OTN/BTN, relativa ao período dos vinte e quatro salários-de-contribuição que precedem os doze últimos, nos termos da Lei nº 6.423/77, inclusive para os efeitos do artigo 58 do ADCT, considerando-se o reflexo do recálculo em todas as rendas mensais seguintes.

Posto isso, **nego seguimento ao recurso de apelação da parte autora**, nos termos do *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil, e, nos termos do §1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial, e à apelação do INSS**, para excluir da condenação a majoração do coeficiente de cálculo da pensão por morte para 90%, nos termos da redação original do artigo 75 da Lei nº 8.213/91, nos termos da fundamentação retro. **Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído apenas com os documentos do(a) segurado(a) Arlete de Andrade Felipe, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata revisão do(s) benefício(s) da parte autora, devendo ser recalculada sua renda mensal inicial - RMI por meio da revisão da RMI do benefício da parte autora, mediante correção dos vinte e quatro salários-de-contribuição que precedem os doze últimos e que compuseram o período básico de cálculo do benefício, pela sistemática imposta pela Lei nº 6.423/77, qual seja, pela variação da ORTN / OTN, inclusive para fins do artigo 58 do ADCT, no prazo de 30 (trinta) dias, a contar da data da ciência desta decisão por parte da autoridade responsável pelo seu cumprimento, sob pena de desobediência, bem como da incidência de multa diária no valor de 1/30 (um trinta avos) do valor do benefício, ficando a cargo do Instituto a comprovação nos autos do cumprimento da presente determinação, ficando para um segundo momento, na fase de liquidação de sentença, o pagamento dos valores vencidos, observada a prescrição quinquenal, acrescidos dos consectários legais.**

Ressalve-se que, caso o recálculo determinado com base na aplicação do disposto na Lei nº 6.423/77 e determinado pelo decisório resulte em RMI inferior à auferida pelo segurado, o INSS deverá manter o valor apurado administrativamente.

Após o decurso *in albis* do prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 19 de janeiro de 2011.

WALTER DO AMARAL

00009 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011268-14.2004.4.03.6104/SP

2004.61.04.011268-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CAROLINA PEREIRA DE CASTRO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OLIVIA DE JESUS DOS SANTOS PALERMO

ADVOGADO : DONATO LOVECCHIO e outro

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE SANTOS Sec Jud SP

No. ORIG. : 00112681420044036104 5 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social-INSS em face de sentença proferida em ação que objetiva a concessão de pensão por morte, na condição de companheira do *de cujus*, com óbito ocorrido em 12.09.2001.

O juízo *a quo* julgou procedentes os pedidos, nos moldes do artigo 269, I e IV, do CPC, condenando o INSS a implementar e pagar à autora, imediatamente, o benefício de pensão por morte, inclusive o abono anual, decorrente do falecimento do ex-segurado Antônio Marques da Silva, titular da aposentadoria por idade NB 068.480.807-2, desde que a autora opte pela presente pensão, renunciando à pensão por morte que atualmente recebe. Feita a opção nestes moldes, condenou o réu no pagamento dos valores da pensão em atraso, desde a data do requerimento administrativo (20/06/2002 - fls. 152), compensando-se com os valores já recebidos pela autora em virtude da pensão que desde então ela recebe. Condenou o réu também a aplicar o IRSM de fevereiro de 1994, de 39,67% na correção dos salários-de-contribuição, recalculando, dessa forma, o correspondente salário-de-benefício e a respectiva renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por idade (benefício nº 068.480.807-2), bem como a renda mensal do benefício de pensão por morte ora deferido, nos termos retro citados, com o pagamento das diferenças atualizadas, desde que a autora opte pela presente pensão, renunciando ao direito de receber a pensão que ora percebe, passando assim a condição de beneficiária. Condenou ainda o réu ao pagamento das diferenças entre os valores de renda mensal recalculados e os pagamentos realizados administrativamente, observada a prescrição quinquenal. Os valores finais devolvidos deverão ser apurados em fase de execução. Sobre os valores atrasados é devida a atualização monetária com base no Provimento nº 64/2005 da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1 do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, a partir do vencimento de cada parcela em atraso, consoante Súmula 148 do C. STJ e Súmula nº 8 desta Corte até o efetivo pagamento (depósito). A partir da citação válida são devidos os juros moratórios de 1% ao mês, a teor do artigo 406 do CPC, c/c artigo 161, § 1º do CTN. Condenou o réu também ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor das parcelas vencidas até a data da sentença, não incidindo sobre as parcelas vincendas (Súmula 111 do E. STJ). Sem custas para reembolso à autora. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais, a autarquia previdenciária sustenta, em síntese, que não restou devidamente comprovada a existência da união estável entre a autora e o *de cujus*, razão pela qual requer o provimento da presente apelação para julgar improcedente o pedido da autora no tocante à concessão da pensão por morte.

Sem contrarrazões, os autos subiram a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

No tocante ao pedido de revisão do benefício de aposentadoria por idade que o falecido companheiro da autora recebia e consequente revisão do benefício de pensão por morte que ora pleiteia, mediante a aplicação da variação do IRSM/IBGE, relativo ao mês de fevereiro de 1994, a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou

entendimento no sentido de ser devida a inclusão do IRSM de fevereiro de 1994 (39,67%) na correção monetária antes da conversão em URV, para fins de apuração da renda mensal inicial dos benefícios, *in verbis*:

AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. OMISSÃO DO JULGADO. INEXISTÊNCIA. RENDA MENSAL INICIAL. SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. ATUALIZAÇÃO. IRSM DE FEVEREIRO/1994. ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

1. Não ocorre omissão quando o Tribunal de origem decide fundamentadamente todas as questões postas ao seu crivo.
2. Para a apuração da renda mensal inicial do benefício previdenciário, todos os salários-de-contribuição devem ser corrigidos monetariamente, sendo certo que em fevereiro de 1994 o índice do IRSM a ser aplicado corresponde a 39,67%.
3. O artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, autoriza o relator a negar seguimento a recurso contrário à jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
4. Agravo improvido."

(AgRg no Ag 907082/MG, Rel. Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 12/11/2007, DJ 03/12/2007)

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO (CONCESSÃO APÓS MARÇO DE 1994). SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO (ATUALIZAÇÃO). INCLUSÃO DO IRSM DE FEVEREIRO DE 1994 (LEGALIDADE).

1. Na atualização do salário-de-contribuição para fins de cálculo da renda mensal inicial do benefício, deve-se levar em consideração o IRSM integral de fevereiro de 1994 (39,67%), antes da conversão em URV. Precedentes.
2. Não-ocorrência de violação de lei e não-configuração do dissídio.
3. Recurso especial improvido."

(REsp 494888/AL, Rel. Min. Nilson Naves, Sexta Turma, j. 20/03/2007, DJ 29/10/2007)

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. REAJUSTE. PROPORCIONALIDADE. VALOR REAL. SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. IRSM DE FEVEREIRO/94 (39,67%).

Na atualização monetária dos salários-de-contribuição, para fins de apuração da renda mensal inicial do benefício, deve ser aplicado o IRSM integral do mês de fevereiro/94, da ordem de 39,67%. Entendimento firmado na Eg. Terceira Seção desta Corte. Precedentes.

Recurso desprovido."

(REsp 573140/AL, Rel. Ministro José Arnaldo da Fonseca, Quinta Turma, j. 15/09/2005, DJ 17/10/2005)

A matéria já se encontra sumulada por esta E. Corte, no verbete nº 19, *in verbis*:

"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".

No entanto, no presente caso, verifica-se que o benefício previdenciário de aposentadoria por idade que o falecido recebia foi concedido em 03.05.1994, e o período básico de cálculo compreendeu os recolhimentos efetuados entre 08/1993 a 09/1990 (fls. 80/81 e 83), não alcançando o mês de fevereiro de 1994, impossibilitando, portanto, a aplicação do índice de 39,67% no cálculo da renda mensal inicial - RMI.

Em relação à concessão do benefício de pensão por morte, nos termos do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, dois são os requisitos para a sua concessão, quais sejam: a qualidade de segurado do falecido e a dependência econômica do beneficiário postulante.

Dispensada está, portanto, a demonstração do período de carência, consoante regra expressa no artigo 26, I, da Lei nº 8.213/91.

No tocante à qualidade de segurado, observa-se que, no presente caso, o *de cujus* manteve a qualidade de segurado da Previdência Pública quando do seu falecimento, ocorrido em 12.09.2001, já que encontrava-se em gozo de benefício de aposentadoria por idade (fls. 161 - NB 068.480.807-2), enquadrando-se na hipótese do artigo 15, I, da Lei nº 8.213/91. Presente, portanto, a comprovação de que o falecido mantinha a qualidade de segurado quando de seu óbito, requisito para a concessão do benefício de pensão por morte. Nestes termos, *in verbis*:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. PENSÃO POR MORTE. CÔNJUGE. L. 8.213/91, ART. 16. CÔNJUGE. DEPENDÊNCIA PRESUMIDA. QUALIDADE DE SEGURADO. HONORÁRIOS DE ADVOGADO.

I - (...).

II - Mantém a qualidade de segurado aquele que está em gozo de benefício previdenciário (art. 15, I, L. 8.213/91).

IV - (...).

V - Apelação parcialmente provida.

(AC nº 1999.03.99.084216-7, Rel. Des. Federal Castro Guerra, 10ª T., j. 04.05.2004, v.u., DJ 18.06.2004)

Em relação à dependência econômica, a questão versa sobre a comprovação de união estável para fins de recebimento do benefício de pensão por morte.

Com efeito, a Terceira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido da não exigência de início de prova material para comprovação da união estável. Nesse sentido o acórdão assim ementado:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. COMPROVAÇÃO DA UNIÃO ESTÁVEL RECONHECIDA PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. DESNECESSIDADE DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE REAPRECIÇÃO. INCIDÊNCIA DO VERBETE SUMULAR Nº 7/STJ. RECURSO ESPECIAL A QUE SE NEGA SEGUIMENTO.

1. O art. 14 do Decreto 77.077/76, antes mesmo da edição da Lei 9.278/96, assegurava o direito dos companheiros à concessão de benefício previdenciário decorrente do reconhecimento da união estável, desde que configurada a vida em comum superior a cinco anos.

2. Em nenhum momento a legislação previdenciária impôs restrições à comprovação da união estável entre o homem e a mulher mediante início de prova material; pelo contrário, deixou ao arbítrio do julgador a análise de todas as provas legais que pudessem formar a sua convicção acerca da existência da vida em comum entre os companheiros.

3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, já consolidou entendimento no sentido da não-exigência de início de prova material para comprovação da união estável, para fins de obtenção do benefício de pensão por morte, uma vez que não cabe ao julgador restringir quando a legislação assim não o fez.

4. A comprovação da união estável entre o autor e a segurada falecida, que reconheceu a sua condição de companheiro, é matéria insuscetível de reapreciação pela via do recurso especial, tendo em vista que o Tribunal a quo proferiu seu julgado com base na análise do conjunto fático-probatório carreado aos autos. Incidente, à espécie, o verbete sumular nº 7/STJ.

5. Recurso especial a que se nega provimento"

(STJ, RESP nº 778.384/GO, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., j. 17.08.2006, v.u., DJ 18.09.2006)

Ainda que assim não fosse, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação: inscrição da autora como dependente do falecido perante a autarquia previdenciária (fls. 22); cópias de fotografias da autora com o falecido (fls. 26/29 e 58); cópia de sentença proferida nos autos nº 2002.61.04.004740-2 em trâmite na 3ª Vara de Santos que julgou procedente o pedido e declarou a habilitação da autora para figurar no polo ativo de processo em que o falecido figurava como autor (fls. 52/55); termo de responsabilidade do hospital Sociedade Portuguesa de Beneficência, onde consta a autora como responsável pelas despesas médicas do *de cujus* (fls. 60); documentos em nome da autora e do falecido com o mesmo endereço (fls. 63/64); depoimentos prestados junto à autarquia previdenciária, dando conta que a autora era companheira do falecido (fls. 65/70).

Ademais, consoante a prova oral (fls. 140/141), as testemunhas inquiridas, mediante depoimentos colhidos em audiência, foram uníssonas em afirmar que a autora viveu com o falecido como marido e mulher por cerca de 15 anos até o seu óbito, o que, por si só, basta para a comprovação da união estável. Nesse sentido o acórdão, *in verbis*:

"PENSÃO POR MORTE. UNIÃO ESTÁVEL (DECLARAÇÃO). PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL (POSSIBILIDADE). ARTS. 131 E 332 DO CÓD. DE PR. CIVIL (APLICAÇÃO).

1. No nosso sistema processual, coexistem e devem ser observados o princípio do livre convencimento motivado do juiz e o princípio da liberdade objetiva na demonstração dos fatos a serem comprovados (arts. 131 e 332 do Cód. de Pr. Civil).

2. Se a lei não impõe a necessidade de prova material para a comprovação tanto da convivência em união estável como da dependência econômica para fins previdenciários, não há porque vedar à companheira a possibilidade de provar sua condição mediante testemunhas, exclusivamente.

3. Ao magistrado não é dado fazer distinção nas situações em que a lei não faz.

4. Recurso especial do qual se conheceu, porém ao qual se negou provimento."

(STJ, RESP nº 783.697/GO, Rel. Min. Nilson Naves, 6ª T., j. 20.06.2006, v.u., DJ 09.10.2006)

Demonstrada, portanto, a vida em comum entre a autora e o *de cujus*, caracterizando a união estável, a dependência econômica da companheira é presumida, nos termos do artigo 16, inciso I e § 4º, da Lei nº 8.213/91, sendo cabível a concessão do benefício. Nestes termos, *in verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. QUALIDADE DE SEGURADO. CONDIÇÃO DE DEPENDENTE. COMPANHEIRA E FILHO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.

I - (...)

II - Os autores lograram comprovar nos autos, tanto documental quanto testemunhalmente, a união estável entre a primeira autora e o falecido, sendo que, na condição de companheira e filho, a dependência econômica é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91.

III - (...).

V - Apelação do réu improvida.

(AC nº 2006.03.99.031975-1, Rel. Juiz Conv. David Diniz, 10ª T., j. 07.08.2007, DJU 22.08.2007)

Presentes, portanto, os requisitos necessários à concessão do benefício, é de ser mantida a r. sentença neste ponto.

Tendo em vista o fato da autora já receber o benefício de pensão por morte de seu falecido marido, conforme se verifica às fls. 16, 88, 164 e 165, deverá a autora exercer o direito de opção pela mais vantajosa, dada a vedação de recebimento conjunto de mais de uma pensão deixada por cônjuge ou companheiro, nos termos do artigo 124, VI, da Lei nº 8.213/91. Nestes termos, *in verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. L. 8.213/91, ART. 74 E 124, VI. CUMULAÇÃO DE PENSÕES. DIREITO DE OPÇÃO PELA MAIS VANTAJOSA.

Tem direito a companheira à pensão por morte do companheiro, mas deverá exercer o direito de opção pela mais vantajosa, se já recebe outra por óbito do marido, dada a vedação de recebimento conjunto de mais de uma pensão deixada por cônjuge ou companheiro. Apelação, em parte, não conhecida e, na parte conhecida, e recurso adesivo, desprovidos.

(AC nº 2007.03.99.035939-0, Rel. Des. Federal Castro Guerra, j. 18.12.2007, DJU 23.01.2008)

A fixação do termo inicial do benefício deve ser na data do óbito, quando requerido até 30 dias depois deste, ou na data do requerimento, quando requerido após aquele prazo, nos termos do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, com redação conferida pela Lei nº 9.528/97. No presente caso, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (20.06.2002- fls. 152). A respeito, segue julgado do E. Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. TERMO INICIAL.

1. Na vigência do artigo 74 da Lei 8.213/91, com redação conferida pela Lei 9.528/97, o termo inicial do benefício da pensão por morte deve ser fixado na data do óbito, quando requerida até 30 dias depois deste, ou na data em que ocorreu o requerimento, quando requerida após aquele prazo.

2. Não havendo, contudo, prévio requerimento administrativo, o termo inicial do pensionamento é a data da citação da autarquia.

3. Recurso provido."

(Resp 543737/SP, Rel. Hamilton Carvalhido, 6ª Turma; DJ 17/5/2004).

A correção monetária das prestações pagas em atraso deve obedecer aos critérios dos verbetes da Súmula nº 08, desta Corte e nº 148 do Superior Tribunal de Justiça, combinadas com o artigo 454 do Provimento nº 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, a contar da data de cada vencimento.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados 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.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser mantida em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que fixada de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei 9.289/96) e da justiça gratuita deferida (fls. 89).

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput* e § 1º-A do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação do INSS e **dou parcial provimento** à remessa oficial para excluir da condenação a aplicação do índice de 39,67% referente ao mês de fevereiro de 1994 no cálculo da renda mensal inicial - RMI da aposentadoria por idade do falecido e, conseqüentemente, do benefício de pensão por morte ora deferido.

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

Intimem-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006500-36.2004.4.03.6107/SP
2004.61.07.006500-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DIEGO PEREIRA MACHADO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : HELENA CASTIGLIONE CARDOSO

ADVOGADO : EDUARDO FABIAN CANOLA e outro

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face da sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade urbana.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido formulado na presente ação, para condenar o INSS a conceder o benefício à parte autora, a partir da data da citação (19.11.2004 - fls. 140 vº), devendo as diferenças, inclusive abono anual, serem corrigidas nos termos do Provimento nº 26, de 10.09.2001, da Corregedoria-Geral da Justiça Federal, incidindo sobre todas as prestações em atraso juros de mora, a partir da citação, de forma decrescente, observada a taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Condenou o INSS, ainda, ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas até a prolação da sentença (Súmula nº 111 do STJ). Concedida a antecipação de tutela.

Em suas razões recursais, o INSS sustenta o não cumprimento do período de carência necessário à concessão do benefício. Pugna, em caso de manutenção da procedência, que os honorários advocatícios sejam mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa. Por fim, requer a reforma integral da r. sentença.

As fls. 183 consta ofício do INSS dando cumprimento ao julgado, com início do pagamento - DIP, em 01.06.2008 e data de início do benefício - DIB em 19.11.2004, data da citação.

Com contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

A concessão do benefício de aposentadoria por idade de trabalhador urbano depende do preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 48, 25 e 142 da Lei nº 8.213/91, ou seja, o implemento da idade - 65 anos, se homem, e 60 anos, se mulher, - e o cumprimento do período de carência.

Quanto ao requisito da carência, a lei previdenciária exige para a concessão do benefício de aposentadoria por idade, um mínimo de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (art. 25, II, Lei nº 8.231/91) relativamente aos novos filiados, ou, contribuições mínimas que variam de 60 a 180 (art. 142, Lei nº 8.213/91), relativamente aos segurados já inscritos na Previdência Social na data da publicação da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991.

Com efeito, o Colendo Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de não se exigir a implementação simultânea dos requisitos para a aposentadoria por idade, sendo irrelevante o fato de o trabalhador ter perdido a qualidade de segurado, consoante acórdãos assim ementados:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. ARTIGOS 25, 48 E 142 DA LEI 8.213/91. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. ARTIGO 102, § 1º DA LEI 8.213/91. IMPLEMENTAÇÃO SIMULTÂNEA. PRESCINDIBILIDADE. VERIFICAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IDADE MÍNIMA E RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS. PRECEDENTES. NÃO APLICABILIDADE. AGRAVO INTERNO PROVIDO.

1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, uniformizou seu entendimento no sentido de ser desnecessário o implemento simultâneo das condições para a aposentadoria por idade, visto que não exigida esta característica no art. 102, § 1º, da Lei 8.213/91. Assim, não há óbice à concessão do benefício previdenciário, mesmo que, quando do implemento da idade, já se tenha perdido a qualidade de segurado.

2. A Concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por idade de trabalhador urbano reclama duas condições: a implementação da idade exigida na lei e o recolhimento das contribuições previdenciárias durante o período de carência.

(...)

4. Agravo interno desprovido."

(STJ, AgRg no Ag nº 802.467/SP, Rel. Min. Jane Silva, 5ª T., j. 23.08.2007, DJ 01.10.2007)

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. ARTIGOS 25, 48 E 142 DA LEI 8.213/91. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IMPLEMENTAÇÃO SIMULTÂNEA. PRESCINDIBILIDADE. VERIFICAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IDADE MÍNIMA E RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS. ARTIGO 102, § 1º DA LEI 8.213/91. PRECEDENTES. EMBARGOS ACOLHIDOS.

I - A aposentadoria por idade, consoante os termos do artigo 48 da Lei nº 8.213/91, é devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta lei, completar 65 anos de idade, se homem, e 60, se mulher.

II - O art. 25 da Lei 8.213/91 estipula a carência de 180 (cento e oitenta) meses de contribuição para obtenção da aposentadoria por idade para o trabalhador urbano.

III - O art. 142 da lei 8.213/91, por sua vez, estabelece regra transitória de cumprimento do período de carência, restrito aos segurados urbanos inscritos na Previdência Social até 24 de julho de 1991, data da vigência da Lei, conforme tabela inserta no referido dispositivo.

IV - A perda da qualidade de segurado, após o atendimento aos requisitos da idade mínima e do recolhimento das contribuições previdenciárias devidas, não impede a concessão da aposentadoria por idade. Precedentes.

V - Ademais, os requisitos exigidos pela legislação previdenciária não precisam ser preenchidos, simultaneamente, no caso de aposentadoria por idade. Precedentes. Interpretação do artigo 102, § 1º da Lei 8.213/91.

VI - Sobre o tema, cumpre lembrar que o caráter social da norma previdenciária requer interpretação finalística, ou seja, em conformidade com seus objetivos.

VII - Embargos acolhidos, para prevalecer o entendimento desta Eg. 3ª Seção no sentido de não se exigir a implementação simultânea dos requisitos para a aposentadoria por idade, sendo irrelevante o fato de o trabalhador ter perdido a qualidade de segurado.."

(STJ, ERESP nº 551.997/RS, Rel. Min. Gilson Dipp, 3ª S., j. 27.04.2005, DJ 11.05.2005)

No mesmo sentido: AgRg no REsp nº 869.993/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 21.06.2007, DJ 10.09.2007; REsp nº 789.543/SP, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., j. 01.03.2007, DJ 26.03.2007; REsp nº 450.078/RS, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., j. 01.03.2007, DJ 26.03.2007; AgRg nos EDcl no REsp nº 884.472/SP, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª T., j. 06.02.2007, DJ 26.02.2007; REsp nº 784.145/SC, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 08.11.2005, DJ 28.11.2005; AgRg no REsp nº 647.788/RS, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª T., j. 02.08.2005, DJ 29.08.2005; AgRg no Resp nº 698.009/PR, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 19.04.2005, DJ 16.05.2005.

No caso em exame, a autora completou 60 anos (sessenta) anos em 02.01.1994 (fls. 18), tendo preenchido, portanto, o requisito etário quando do ajuizamento da ação em 04.08.2004 (fls. 02).

Quanto à carência, constata-se que a autora comprovou o exercício da atividade urbana e o recolhimento de contribuições em número superior ao exigido na tabela progressiva inserta no art. 142 da Lei nº 8.213/91 - que no caso é de 72 meses de contribuição - consoante a seguinte documentação: Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, da autora, onde consta o seguinte vínculo empregatício: de 01.01.1976 a 05.11.1983 (fls. 19); e comprovantes de contribuição ao INSS de janeiro de 1976 a abril de 1986 (fls. 20/131).

Consoante bem assinalou a r. sentença restou comprovado o recolhimento de 92 contribuições, superior ao número de meses exigido.

Assim, ante o implemento da idade mínima e do cumprimento da carência exigida, mediante a comprovação do exercício da atividade urbana e do recolhimento de contribuições previdenciárias, conforme previsto nos arts. 48, 25 e 142 da Lei nº 8.213/91, preenche a parte autora todos os requisitos necessários ao deferimento do benefício, pelo que deve ser mantida a r. sentença.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser mantida em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que fixada de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação do INSS.

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

Intime-se.

São Paulo, 31 de janeiro de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00011 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000352-72.2004.4.03.6183/SP
2004.61.83.000352-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUCIANE SERPA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : CLEITON MARCELINO e outros
: CLEBER MARCELINO
: CASSIA DE PAULA MARCELINO
ADVOGADO : SERGIO GONTARCZIK e outro
SUCEDIDO : MARIA DE LOURDES MARCELINO falecido
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00003527220044036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face de sentença proferida em ação que objetiva a concessão de pensão por morte, na condição de cônjuge do *de cujus*, com óbito ocorrido em 23.02.2000.

O juízo *a quo* julgou procedente a presente ação, condenando o INSS ao pagamento da pensão por morte em favor da autora a contar da data do óbito de seu esposo (23.02.2000), devendo incidir correção monetária nos termos da Lei nº 8.213/91 e subsequentes critérios oficiais de atualização, sobre as prestações vencidas, desde quando devidas, respeitada a prescrição quinquenal, de acordo com enunciado na Súmula nº 08 desta Corte, acrescidas de juros moratórios de 1% ao mês, devendo incidir de forma englobada em relação às prestações anteriores à citação e, após, calculados mês a mês, de forma decrescente. Deferiu a tutela antecipada para determinar a autarquia ré a imediata implantação do benefício da parte autora. Fixou os honorários advocatícios em 10% do valor da condenação, considerando-se, para tanto, as parcelas devidas até a sentença, excluídas as vincendas, a teor do disposto na Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e do artigo 20 do Código de Processo Civil. Custas processuais na forma da lei. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais, a autarquia previdenciária sustenta, em síntese, a ausência da qualidade de segurado do falecido e a inexistência da hipótese prevista no art. 102, §§ 1º e 2º da Lei nº 8.213/91, razão pela qual requer a improcedência da ação. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Às fls. 127/137 foi informado o falecimento da parte autora, bem como houve requerimento de habilitação de herdeiros, sendo que às fls. 154 houve a declaração de habilitação dos herdeiros e foi revogada a antecipação da tutela.

Sem contrarrazões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Nos termos do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, dois são os requisitos para a concessão do benefício de pensão por morte, quais sejam: a qualidade de segurado do falecido e a dependência econômica do beneficiário postulante.

Dispensada está, portanto, a demonstração do período de carência, consoante regra expressa no artigo 26, I, da Lei nº 8.213/91.

Em relação à dependência econômica, observa-se, conforme certidão de casamento (fls. 36), que a autora era cônjuge do falecido, portanto, a dependência econômica é presumida, nos termos do artigo 16, I e § 4º da Lei nº 8.213/91. Nesse sentido, os acórdãos desta Turma:

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. QUALIDADE DE SEGURADO. CONDIÇÃO DE DEPENDENTE. CÔNJUGE. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.

I - (...).

II - Devidamente comprovada a condição de cônjuge, a dependência econômica é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91.

III - (...).

VIII - Apelação do INSS parcialmente provida.

(AC nº 2004.61.04.013339-0, Rel. Juiz Conv. David Diniz, 10ª T., j. 12.02.2008, DJU 27.02.2008)

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. PENSÃO POR MORTE. L. 8.213/91, ART. 74. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. QUALIDADE DE SEGURADO.

(...).

A dependência econômica do cônjuge é presumida, consoante se infere do disposto no art. 16, § 4º da L. 8.213/91.

(...).

Remessa oficial e apelação parcialmente providas.

(AC nº 2001.61.83.005496-5, Rel. Des. Fed. Castro Guerra, 10ª T., j. 18.12.2007, DJU 23.01.2008)

No tocante à qualidade de segurado, aplica-se o artigo 15, II, da Lei nº 8.213/91, segundo o qual perde a qualidade de segurado aquele que deixar de contribuir por mais de 12 (doze) meses à Previdência Social. Tal prazo poderá, ainda, ser prorrogado por até 24 (vinte e quatro) meses, se o segurado tiver pago mais de 120 contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado, ou acrescido de 12 (doze) meses, se o segurado desempregado comprovar tal situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social. Ressalte-se, contudo, que não perderá a condição de segurado aquele que preencheu anteriormente as condições necessárias à obtenção de qualquer uma das aposentadorias previstas no Regime Geral da Previdência Social - RGPS, bem como aquele que estava incapacitado para o trabalho.

No presente caso, restou comprovado que o *de cujus* ostentava a qualidade de segurado da Previdência Pública quando do seu falecimento, ocorrido em 23.02.2000, uma vez que da análise dos autos (registros de empregado e declaração - fls. 28/34, CTPS - fls. 40/46, resumo de documentos para cálculo de tempo de contribuição - fls. 85/86) verifica-se que este pagou mais de 120 contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado, além do que esteve desempregado desde o seu último vínculo noticiado que encerrou em 28.10.1997 com o empregador "Dacon Conservação de Elevadores S/C Ltda - ME", razão pela qual a qualidade de segurado se estendeu por mais 24 meses, perdurando até outubro de 2000, nos termos do artigo 15, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91. Ressalte-se que a condição de desempregado pode ser feita por outros meios de prova, não sendo necessário o registro em órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social, além do que a prorrogação do período de graça em virtude do pagamento de 120 contribuições mensais se incorpora ao patrimônio jurídico do segurado do segurado, podendo ser exercida a qualquer tempo, ainda que ocorra posteriormente uma interrupção que resulte na sua perda da qualidade de segurado. Nestes termos, *in verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. DESEMPREGO INVOLUNTÁRIO. FALTA DE QUALIDADE DE SEGURADO DO FALECIDO. INOCORRÊNCIA. REQUISITOS PRESENTES. TERMO INICIAL. INAPLICABILIDADE DO ART. 74 DA LEI Nº 8.213/91. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - Restando comprovada nos autos a condição de filho, a dependência econômica é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91.

II - A qualidade de segurado do "de cujus", considerando que o mesmo estava desempregado desde 23.09.1999, manteve a condição de segurado obrigatório da Previdência até, pelo menos, a data de seu óbito, ocorrido em 02.01.2001, nos termos do artigo 15, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

III - Desnecessário o registro da condição de desempregado em órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social, bastando para comprovar a condição de desemprego involuntário a carteira profissional ou o CNIS emitido pelo INSS.

IV - (...).

VIII - Parte da apelação do réu não conhecida e na parte conhecida, parcialmente provida e remessa oficial parcialmente provida. Parecer do Ministério Público Federal acolhido.

(AC nº 2003.61.10.000686-5, Rel. Juiz Convocado David Diniz, 10ª T., j. 15.07.2008, DJ 20.08.2008)

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. CONDIÇÃO DE SEGURADO. DESEMPREGO. QUALIDADE DE SEGURADO. UNIÃO ESTÁVEL. COMPROVAÇÃO. PROVA DOCUMENTAL E TESTEMUNHAL. FILHO MENOR DE VINTE E UM ANOS. BENEFÍCIO DEVIDO. DATA DE INÍCIO.

I - Na forma do artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91, mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições, "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". Ainda, de acordo com o § 2º do dispositivo, referido prazo é prorrogado por mais doze meses quando a situação de desemprego estiver devidamente comprovada no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

II - Segundo consta da CTPS do falecido, seu último vínculo empregatício foi extinto em 09 de junho de 2000. Como não houve qualquer anotação posterior em sua CTPS, é de se presumir que o segurado estava desempregado, ensejando a prorrogação do período de graça.

III - A Autora demonstrou, através de prova material, corroborada por prova testemunhal, que vivia em regime de união estável com o falecido, sendo presumida a dependência econômica, nos termos do artigo 16, parágrafo 4o, da Lei n. 8.213/91.

IV - Não há controvérsia acerca da qualidade de dependente da filha, em face da certidão de nascimento juntada.

V - Considerando que uma das beneficiárias da pensão é menor, não corre o prazo prescricional, na forma do artigo 198 do Código Civil. De mais a mais, o benefício foi requerido em 22 de novembro de 2001, ou seja, menos de 30 (trinta) dias após o óbito. Desta feita, a pensão é devida desde o óbito, compensando-se eventuais pagamentos administrativos já efetuados a tal título.

VI - Remessa oficial, tida por interposta, parcialmente provida. Apelação do INSS não conhecida em relação à verba honorária e na parte conhecida, desprovida.

(AC nº 2006.03.99.005847-5, Rel. Juíza Convocada Giselle França, Turma Suplementar da Terceira Seção, j. 06.05.2008, DJ 14.05.2008)

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. CONDIÇÃO DE SEGURADO. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - O cônjuge é beneficiário do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependente do segurado, nos termos do art. 16, inciso I, da Lei nº 8.213/91. A dependência econômica é presumida, nos termos do § 4º, do referido artigo.

II - Comprovada inequivocamente a situação de desempregado do de cujus, torna-se possível e, mais do que possível, justa a prorrogação do período de graça nos termos do § 2º, do art. 15, da Lei nº 8.213/91, ainda que a ausente o registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

III - Independe de carência a concessão de pensão por morte, consoante regra expressa no artigo 26, inciso I, da Lei nº 8.213/91.

IV - Preenchidos, in casu, os requisitos necessários à concessão da pensão por morte, consoante dispõe a Lei de Benefícios.

V - (...).

X - Apelação improvida. Remessa Oficial parcialmente provida.

Tutela antecipada concedida.

(AC nº 2005.03.99.017021-0, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, 8ª T., j. 12.05.2008, DJ 24.06.2008)

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. CONDIÇÃO DE DEPENDENTES. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO DO "DE CUJUS". INOCORRÊNCIA. ART. 15, § 2º, DA LEI N. 8.213/91. APLICABILIDADE. TERMO INICIAL. VERBAS ACESSÓRIAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS. IMPLANTAÇÃO IMEDIATA.

I - Comprovada nos autos a condição de esposa do falecido, a dependência econômica é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91.

II - A ausência de contrato de trabalho na CTPS posteriormente a fevereiro de 1997 faz presumir a situação de desemprego do "de cujus", razão pela qual é de se reconhecer que a manutenção da qualidade de segurado se estendeu por mais 12 meses, vale dizer, até fevereiro de 1999, nos termos do art. 15, § 2º, da Lei n. 8.213/91, afigurando-se desnecessário o registro perante o Ministério do Trabalho.

III - (...).

IX - Apelação da autora provida.

(AC nº 2005.61.13.001450-2, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, 10ª T., j. 22.01.2008, DJ 06.02.2008)

AGRAVO LEGAL. PENSÃO POR MORTE. PRORROGAÇÃO DO PERÍODO DE GRAÇA. APLICAÇÃO DO ARTIGO 15, §§1º E 2º, DA LEI 8.213/91. DESNECESSIDADE DA COMPROVAÇÃO DE 120 CONTRIBUIÇÕES ININTERRUPTAS.

I - Em sede de agravo, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão que negou provimento ao apelo do autor a fim de manter a sentença que julgou procedente pedido de pensão por morte aos autores.

II - Apesar de não ter explicitado na decisão arrostada, deixo aqui assentado o entendimento de que bastam as 120 contribuições para a prorrogação do período de graça, sejam ininterruptas ou não, pois apesar da lei exigir ininterruptão, o número de contribuições por si só, se coaduna com o sistema atuarial previdenciário vigente.

IV - Em reforço à improcedência do apelo é o caso também de se aplicar ao presente pleito a tese sumulada pela Turma de Uniformização Nacional da Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais (Súmula 27 - A ausência de registro em órgão do Ministério do Trabalho não impede a comprovação do desemprego por outros meios admitidos em Direito).

V - Essa Súmula firmou interpretação a respeito da aplicação do §2º, do art. 15, da Lei nº 8.213/91, que autoriza a prorrogação dos prazos do inciso II ou do §1º por 12 meses para o segurado desempregado.

VI - O desemprego do segurado falecido está comprovado pela CTPS (fls. 11/25), o que assegura o direito à prorrogação.

VII - Agravo a que se nega provimento.

(AC nº 2004.03.99.005222-1, Rel. Juiz Convocado Marcus Orione, 9ª T., j. 13.08.2007, DJ 27.09.2007)

PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - CÔNJUGE - DEMONSTRADA A QUALIDADE DE SEGURADO DO DE CUJUS - DESEMPREGADO - ARTIGO 15, § 2º DA LEI Nº 8.213/91 - PERÍODO DE GRAÇA - TERMO INICIAL - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - CORREÇÃO MONETÁRIA - JUROS DE MORA - REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDAS.

1. Aplica-se ao caso o disposto no parágrafo 2º do artigo 15 da Lei nº 8.213/91, observando-se que não perde a qualidade de segurador aquele que deixou de contribuir em virtude de desemprego, liberando o segurador de registrar junto ao órgão do Ministério do Trabalho e da Previdência Social - para demonstrar essa situação.

2. A qualidade de dependente da parte autora foi amplamente comprovada, como se vê dos documentos de fls. 06/07 (certidão de casamento e de óbito), sendo presumida, portanto, a sua dependência econômica, a teor do artigo 16, inciso I, § 4º da Lei nº 8.213/91.

3. (...).

9. Apelação parcialmente provida.

(AC nº 2001.03.99.001670-7, Rel. Des. Fed. Eva Regina, 7ª T., j. 27.06.2005, DJ 03.11.2005)

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. PENSÃO POR MORTE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. QUALIDADE DE SEGURADO. PRORROGAÇÃO DE PRAZO DO PERÍODO DE "GRAÇA". ART. 15, §1º, DA LEI N. 8.213/91. DIREITO ADQUIRIDO. OMISSÃO E OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA.

I - O pagamento de mais de 120 contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurador confere ao segurador o direito de extensão do prazo do período de "graça" previsto no art. 15, §1º, da Lei n. 8.213/91, incorporando-se ao seu patrimônio jurídico. Ou seja, tal prerrogativa passa a ser direito adquirido do segurador, podendo ser exercido a qualquer tempo, não havendo necessidade de novo pagamento de outras 120 contribuições mensais para ter direito a nova extensão de prazo anteriormente mencionado.

II - No caso vertente, o segurador instituidor contava com mais de 120 contribuições mensais sem que tivesse ocorrido a perda da qualidade de segurador, como bem assinalou o v. acórdão embargado, fazendo jus, portanto, à prorrogação do período de "graça" previsto no art. 15, §1º, da Lei n. 8.213/91, independentemente do fato de ter deixado de exercer atividade remunerada no período de dezembro de 1997 a março de 2000.

III - Não há obscuridade e omissão a serem sanadas, apenas o que deseja o embargante é o novo julgamento da causa, o que não é possível em sede de embargos de declaração.

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

V - Embargos de declaração rejeitados.

(ApelReex nº 2004.61.04.011574-0, Rel. Juíza Convocada Giselle França, 10ª T., j. 02.12.2008, DJF3 15.01.2009)

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PENSÃO POR MORTE. PRORROGAÇÃO DO PERÍODO DE "GRAÇA". ART. 15, §1º, DA LEI N. 8.213/91. QUALIDADE DE SEGURADO. PREQUESTIONAMENTO.

I - Verifica-se no voto condutor do v. acórdão embargado que a qualidade de segurador do falecido restou mantida tendo em vista a prorrogação do período de "graça" por 24 meses, em face deste contar com mais de 120 contribuições mensais sem interrupção que acarretasse a perda da qualidade de segurador.

II - Do exame da planilha de contagem de tempo de serviço, constata-se que o de cujus possuía mais de 120 contribuições mensais até 17.01.1991, o que lhe garantia o direito de prorrogar o período de "graça" por 24 meses. Assim, não obstante o falecido tivesse deixado de contribuir à Previdência Social no período de 17.01.1991 a 01.07.1993, o direito à prorrogação do período de "graça" se manteve íntegro, posto que não há qualquer ressalva no art. 15 da Lei n. 8.213/91.

III - Não se cogita em afastar a incidência do art. 15, §1º, da Lei n. 8.213/91 sob o fundamento de inconstitucionalidade, mas sim dar-lhe o devido alcance e sentido, de modo a harmonizá-lo com o escopo do legislador infraconstitucional, que buscou premiar o segurador que tivesse um tempo de contribuição relevante.

IV - A pretensão deduzida pelo embargante consiste em novo julgamento da ação, o que não é possível em sede de embargos de declaração.

V - Os embargos de declaração interpostos com notório propósito de prequestionamento não têm caráter protelatório (Súmula 98 do E. STJ).

VI - Embargos de declaração rejeitados.

(AC nº 2007.03.99.034277-7, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª T., j. 01.09.2009, DJF3 09.09.2009)

Presentes, portanto, os requisitos necessários à concessão do benefício, é de ser mantida a r. sentença.

A fixação do termo inicial do benefício deve ser na data do óbito, quando requerido até 30 dias depois deste, ou na data do requerimento, quando requerido após aquele prazo, nos termos do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, com redação conferida pela Lei nº 9.528/97. No presente caso, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data do óbito, uma vez que o requerimento administrativo ocorreu dentro do prazo acima referido (23.03.2000 - fls. 88). A respeito, segue julgado do E. Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. TERMO INICIAL.

1. Na vigência do artigo 74 da Lei 8.213/91, com redação conferida pela Lei 9.528/97, o termo inicial do benefício da pensão por morte deve ser fixado na data do óbito, quando requerida até 30 dias depois deste, ou na data em que ocorreu o requerimento, quando requerida após aquele prazo.

2. Não havendo, contudo, prévio requerimento administrativo, o termo inicial do pensionamento é a data da citação da autarquia.

3. Recurso provido."

(Resp 543737/SP, Rel. Hamilton Carvalhido, 6ª Turma; DJ 17/5/2004).

A correção monetária das prestações pagas em atraso deve obedecer aos critérios dos verbetes da Súmula nº 08, desta Corte e nº 148 do Superior Tribunal de Justiça, combinadas com o artigo 454 do Provimento nº 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, a contar da data de cada vencimento.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados 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.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser mantida em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que fixada de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei 9.289/96) e da justiça gratuita deferida (fls. 55).

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput* e §1º-A do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação do INSS e **dou parcial provimento** à remessa oficial tão somente para isentar o INSS das custas e despesas processuais.

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

Intimem-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004661-03.2005.4.03.6119/SP

2005.61.19.004661-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FELIPE MEMOLO PORTELA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOEL DE FREITAS FERNANDES

ADVOGADO : MARCELO TARCISIO DOS SANTOS e outro

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da r. sentença que julgou procedente ação declaratória onde se objetiva a averbação de tempo de serviço rural, no período de 24.09.1971 a 31.03.1996, e a expedição da certidão de tempo respectiva.

O MM. Juiz *a quo* julgou procedente o pedido, para reconhecer que o autor exerceu atividade rural no período de 24.09.1971 a 31.03.1996, devendo o INSS emitir a certidão e averbar o tempo de serviço respectivo. Condenou o réu, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, devidamente atualizado.

Custas *ex lege*.

Em razões recursais, o INSS alega, preliminarmente, a falta de interesse de agir, ante a ausência de prévio requerimento administrativo. No mérito, sustenta, em síntese, a ausência de prova material da atividade rural exercida pelo autor e a existência de registro de trabalho urbano em nome do pai do autor. Aduz, ainda, a impossibilidade de se reconhecer período de trabalho exercido antes dos quatorze anos de idade. Caso mantida a condenação, pugna pela exclusão da determinação quanto à expedição da certidão de tempo de serviço, bem como requer seja o autor compelido a recolher as contribuições previdenciárias devidas, especialmente as relativas ao período posterior à edição da Lei nº 8.213/91.

Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais e requer a reforma da r. sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

A questão controvertida no presente recurso de apelação diz respeito ao reconhecimento e averbação do tempo de serviço rural exercido pelo autor no período de no período de 24.09.1971 a 31.03.1996, e a expedição da certidão de tempo respectiva.

A preliminar de carência da ação, por falta de interesse de agir ante a ausência de requerimento na esfera administrativa, não merece prosperar, tendo em vista que tal requerimento é desnecessário como condição de ajuizamento da ação em

matéria previdenciária (v.g. AC 2003.61.83.003549-9, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, 10ª T., j. 10.06.2008, DJU 25.06.2008; AC 2000.61.09.000225-9, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, j. 22.04.2008, DJU 21.05.2008).

Nos termos da Lei nº 8.213/91 e consoante a Súmula nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do exercício da atividade rural não basta a prova exclusivamente testemunhal, é necessária a existência de início de prova material, que não significa prova exauriente, mas apenas seu começo.

No que diz respeito ao exercício da atividade rural pelo autor, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação juntada aos autos: certidão de casamento dos pais do autor, onde consta a profissão de lavrador do pai do autor (fls.10); guias de recolhimento de taxas de licenças - Prefeitura Municipal de Guarulhos, em nome do pai do autor, cadastrado como produtor de legumes, com datas de vencimento em 20.03.1972, 20.02.1973, 20.02.1974, 20.02.1975, 01.03.1976, 07.06.1978, 29.06.1979, 05.05.1980, 01.06.1981 e 30.04.1982 (fls.11/15); notas fiscais, em nome do pai do autor, emitidas em 01.06.1970, 03.07.1970, 24.08.1980, 08.02.1985, 30.06.1987, 29.02.1988, 08.08.1989, onde consta a comercialização de chuchu (fls.16/19); autorizações para impressão de documentos fiscais - nota fiscal do produtor, em nome do pai do autor, com endereço no Sítio Várzea do Carere, em Guarulhos - SP, com datas de 17.02.1969 e 26.01.1995 (fls.20/21); pedido de talonário de produtor - Governo do Estado de São Paulo - Secretaria de Estado dos Negócios da Fazenda, em nome do pai do autor, com endereço no Sítio Várzea do Carere, em Guarulhos - SP, com data de 11.08.1988 (fls.22); declarações cadastrais - produtor - Governo do Estado de São Paulo - Secretaria de Estado dos Negócios da Fazenda, em nome do pai do autor, com endereço no Sítio Várzea do Carere, em Guarulhos - SP, onde consta a produção de chuchu, com datas de 20.04.1986 e 11.05.1994 (fls.23/24); alvará de licença - Prefeitura Municipal de Guarulhos - Secretaria da Fazenda, exercício de 1977, em nome do pai do autor, cadastrado como produtor de legumes (fls.25); ficha de inscrição cadastral - produtor - Imposto de Circulação de Mercadorias - Governo do Estado de São Paulo - Secretaria de Estado dos Negócios da Fazenda, em nome do pai do autor, com endereço no Sítio Várzea do Carere, em Guarulhos - SP, com datas de 25.04.1986, 11.08.1988, 23.07.1991 e 17.05.1994 (fls.26).

Frise-se que a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, diante da dificuldade do rurícola na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo, inclusive que estejam em nome de membros do grupo familiar ou ex-patrão, enfim, quaisquer documentos que possam corroborar a prova testemunhal que confirma o exercício de atividade rural pela parte autora (v.g. AgRg no REsp 855.117/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 29.11.2007, DJ 17.12.2007).

Nesse sentido, cito os seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DECLARATÓRIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

1. São válidos os depoimentos testemunhais prestados quanto ao período de atividade rural exercida pelo postulante, desde que corroborados com início razoável de prova material, ainda que esta somente comprove tal exercício durante uma fração do tempo exigido em lei.

2. Consideram-se o Certificado de Alistamento Militar e o Título Eleitoral, nos quais consta expressamente a profissão de rurícola do autor, início de prova documental para fim de reconhecimento e averbação de tempo de serviço.

3. Recurso não conhecido".

(STJ, REsp 252055/SP, Rel. Min. EDSON VIDIGAL, 5ª T., j. 08.06.2000, DJ 01.08.2000)

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PROVA. AÇÃO DECLARATÓRIA.

- AÇÃO DECLARATÓRIA E CABÍVEL PARA DECLARAR TEMPO DE SERVIÇO PARA FINS DE AVERBAÇÃO COM VISTAS A OBTENÇÃO DE BENEFÍCIO FUTURO.

- HAVENDO INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL: TÍTULO ELEITORAL (AGRICULTOR), CERTIFICADO DE RESERVISTA (AGRICULTOR), ESCRITURA PÚBLICA DE IMÓVEL RURAL), ADMITE-SE A PROVA TESTEMUNHAL COMO COMPLEMENTO PARA OBTENÇÃO DO BENEFÍCIO.

- RECURSO CONHECIDO E PROVIDO."

(STJ, REsp nº 116.581/RS, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, DJ 29.09.1997)

No mesmo sentido: REsp 608.007/PB, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., j. 03.04.2007, DJ 07.05.2007; REsp 642.016/CE, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 23.11.2004, DJ 13.12.2004; REsp 252.535/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 13.06.2000, DJ 01.08.2000; REsp 228.000/RN, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 14.12.1999, DJ 28.02.2000.

Consoante a prova oral, as testemunhas inquiridas, em audiência, sob o crivo do contraditório e não contraditadas, deixaram claro o exercício da atividade rural do autor pelo período alegado, reconhecido pela r. sentença (fls. 129/132). No que se refere à alegação da autarquia previdenciária quanto à existência de inscrição em nome do pai do autor junto à Previdência Social, em 01.01.1976, como autônomo/condutor (veículos), é de se registrar que não há nenhuma notícia nos autos ou em consulta ao CNIS sobre a existência de efetivos vínculos empregatícios de natureza urbana em nome do pai do autor, fato corroborado pela prova documental e pela prova testemunhal colhida, atestando o exercício de atividade rural pelo autor e seu pai durante o período alegado.

Ademais, não há que se falar em reconhecimento do tempo de atividade rural prestado pela parte autora somente após os 14 anos de idade, consoante precedentes dos Tribunais Superiores, *in verbis*:

"DECISÃO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. APOSENTADORIA. ATIVIDADE RURAL. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO POR MENOR DE 14 ANOS DE IDADE. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA: CONTROVÉRSIA DECIDIDA COM BASE NA LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA CONSTITUCIONAL INDIRETA. RECURSO AO QUAL SE NEGA SEGUIMENTO.

(...)

DECIDO 3. Razão jurídica não assiste ao Recorrente. A pretensão recursal é de que seja afastada, para a concessão da aposentadoria requerida, a contagem do tempo de serviço prestado pelo Recorrido entre 12 e 14 anos. Todavia, a jurisprudência deste Supremo Tribunal Federal firmou-se no sentido de que esse período deve ser considerado.

Confira-se, a propósito, o seguinte julgado: "EMENTA: Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Trabalhador rural ou rurícola menor de quatorze anos. Contagem de tempo de serviço. Art. 11, VII, da Lei nº 8213. Possibilidade. Precedentes. 3. Alegação de violação aos arts. 5º, XXXVI; e 97, da CF/88. Improcedente. Impossibilidade de declaração de efeitos retroativos para o caso de declaração de nulidade de contratos trabalhistas. Tratamento similar na doutrina do direito comparado: México, Alemanha, França e Itália. Norma de garantia do trabalhador que não se interpreta em seu detrimento. Acórdão do STJ em conformidade com a jurisprudência desta Corte. 4. Precedentes citados: AgRAI 105.794, 2ª T., Rel. Aldir Passarinho, DJ 02.05.86; e RE 104.654, 2ª T., Rel. Francisco Rezek, DJ 25.04.86 5. Agravo regimental a que se nega provimento"(AI 476.950-AgR, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJ 11.3.2005)(...)".

(STF RE 439764/RS, Min. Carmen Lúcia, j. 09.04.2008, DJ 30.04.2008)

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHADOR URBANO. CÔMPUTO DO TRABALHO RURAL ANTERIOR À LEI 8.213/91 SEM O RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES. POSSIBILIDADE DE NOVO JULGAMENTO NA AÇÃO RESCISÓRIA. DOCUMENTO NÃO ENQUADRADO NO CONCEITO DE DOCUMENTO NOVO DADO PELA LEI PROCESSUAL. AFASTADA A HIPÓTESE DE CONTAGEM RECÍPROCA. CÔMPUTO DO TRABALHO RURAL A PARTIR DOS 12 ANOS DE IDADE. DISPENSA DO RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES REFERENTES AO TRABALHO REALIZADO ANTERIORMENTE À LEI 8.213/91.

(...)

4. Comprovada a atividade rural do trabalhador menor, a partir dos seus 12 anos, em regime de economia familiar, esse tempo deve ser computado para fins previdenciários. Princípio da universalidade da cobertura da Seguridade Social. A proibição do trabalho ao menor de 14 anos foi estabelecida em benefício do menor e não em seu prejuízo. 5. Para o trabalhador rural, o tempo de contribuição anterior à Lei 8.213/91 será computado sem o recolhimento das contribuições a ele correspondentes. 6. Ação rescisória procedente."

(STJ, AR 3629/RS, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, Revis. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, julg. 23.06.2008, DJe 09.09.2008)

No mesmo sentido: STJ, REsp 509323, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., j. 17.08.2006, un., DJ 18.09.2006; REsp 541103/RS, Rel. Min. Jorge Scartezzini, Quinta Turma, julg. 28.04.2004, DJ 01.07.2004; AgRg no Resp 986733, Rel. Min. Paulo Gallotti, d.m. 31.10.2008, DJ 11.11.2008; Resp 870224, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, d.m. 29.05.2008, DJ 05.06.2008.

A corroborar tal entendimento, confira-se, ainda, o teor da Súmula nº 5 da Turma Nacional de Uniformização das Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais, in verbis: "A prestação de serviço rural por menor de 12 a 14 anos, até o advento da Lei 8.213/91, de 24 de julho de 1991, devidamente comprovada, pode ser reconhecida para fins previdenciários."

Assim, tendo em vista o princípio da livre apreciação da prova pelo juiz, bem como ao fato de que o labor rural é prestado sem fiscalização e controle pelos órgãos governamentais, não há como negar a existência de início de prova material corroborado por prova testemunhal, no caso em tela, para o fim de reconhecer o direito do autor à averbação de tempo de serviço prestado na atividade rural, consoante acórdãos assim ementados:

"PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO NA ATIVIDADE RURAL. POSSIBILIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. EXISTÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal já consolidou sua jurisprudência no sentido de que, havendo início de prova material a corroborar os depoimentos testemunhais, não há como deixar de reconhecer o direito da parte autora à averbação do tempo de serviço na atividade rural. Isso em razão das dificuldades encontradas pelos trabalhadores do campo para comprovar o seu efetivo exercício no meio agrícola.

2. Agravo regimental conhecido, porém improvido."

(STJ, AgRg no Ag 437.826/PI, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., j. 04.04.2006, DJ. 24.04.2006)

"PREVIDENCIÁRIO - RURÍCOLA - AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ANTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI 8213/91 - INÍCIO DE PROVA MATERIAL - LAVRADOR - RECONHECIMENTO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - (...)

II - Para o reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador não registrado é exigido pelo menos um início de prova documental razoável, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, nos termos do § 3º do artigo 55 da Lei acima citada.

III - No direito brasileiro, prevalece o princípio da livre apreciação da prova pelo juiz, a teor do disposto no artigo 131 do Código de Processo Civil, sendo que todos os meios legais e os moralmente legítimos poderão integrar o conjunto probatório.

IV - Face à precariedade das condições de trabalho do homem do campo, a jurisprudência tem entendido que a qualificação profissional do interessado como ruralista, quando alicerçada em título eleitoral e atos do registro civil, é aceita como início de prova material para o efeito de comprovar o exercício de atividade rural.

V - A prova testemunhal, colhida sob o crivo do contraditório, ainda mais quando não contraditadas as testemunhas, tem valor relevante e integra o sistema probatório processual, permitindo ao juiz sopesar a sua valia e sobre ela assentar a sua convicção

VI - Somadas a prova testemunhal e material, restou parcialmente comprovado o período em que o autor alega ter exercido atividade rural. VII - Sucumbência recíproca.

VIII - Remessa oficial parcialmente provida."

(TRF/3ª Região, REO 1999.03.99.109599-0, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, 9ª T., j. 17/11/2003, DJ 02/02/2004)

No mesmo sentido os precedentes do C. STJ: REsp 941.062/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 28.11.2007; REsp 949.257/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 13.11.2007; REsp 916.441/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 10.10.2007. E deste E. TRF-3ª Região: AC 2001.61.05.000604-0, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, 10ª T., j. 07.11.2007, DJ 08.01.2008; AC 2006.03.99.014461-6, Rel. Des. Fed. Eva Regina, 7ª T., j. 27.08.2007, DJ 27.09.2007; AC 2005.03.99.019542-5, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, 10ª T., j. 08.05.2007, DJ 30.05.2007; AC 2000.03.99.065518-9, Rel. Des. Fed. Leide Polo, 7ª T., j. 18.04.2005, j. 20.05.2005; AC 2000.60.00.002961-0, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, 9ª T., j. 16.04.2007, DJ 17.05.2007; AC 2003.61.20.005355-5, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, 9ª T., j. 06.11.2006, DJ 14.12.2006; AC 2000.03.99.023777-0, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, 9ª T., j. 17.11.2003, DJ 02.02.2004.

Dessa forma, ante o conjunto probatório, deve ser reconhecida a atividade rural desenvolvida pelo autor no período de 24.09.1971 a 31.03.1996, para fins de averbação do tempo de serviço rural.

Saliente-se que não é exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias, relativas ao tempo de serviço prestado pelo segurado como trabalhador rural, anteriormente à vigência da Lei nº 8.213/91, para fins de aposentadoria pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, consoante entendimento jurisprudencial pacificado nas Cortes Superiores, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO. PERÍODO ANTERIOR À EDIÇÃO DA LEI N. 8.213/91. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÃO: PRESSUPOSTO PARA A CONCESSÃO DE APOSENTADORIA. IMPOSSIBILIDADE.

Tempo de serviço rural anterior à edição da Lei n. 8.213/91. Exigência de recolhimento de contribuição como pressuposto para a concessão de aposentadoria. Impossibilidade. Norma destinada a fixar as condições de encargos e benefícios, que traz em seu bojo proibição absoluta de concessão de aposentadoria do trabalhador rural, quando não comprovado o recolhimento das contribuições anteriores. Vedação não constante da Constituição do Brasil.

Precedente: ADI n. 1.664, Relator o Ministro Octavio Gallotti, DJ de 19.12.1997. Agravo regimental não provido."

(STF, RE-AgR 339351/PR, Min. Eros Grau, j. 29/03/2005, DJ 15.04.2005)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHADOR RURAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. PERÍODOS DE ATIVIDADE RURAL E URBANA. CONTAGEM. POSSIBILIDADE. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. DESNECESSIDADE. ARTIGO 55, § 2º DA LEI 8.213/91. ENTENDIMENTO DA TERCEIRA SEÇÃO DESTA CORTE E DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. RECURSO DESPROVIDO.

I - No tocante ao reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural antes da vigência da Lei 8.213/91, para fins de aposentadoria por tempo de serviço, não obstante o pensamento pessoal deste Relator, a Eg. Terceira Seção deste Tribunal acordou em sentido contrário. Assim, ao apreciar o EREsp 576.741/RS, julgado aos 27 de abril de 2005, em matéria idêntica ao caso vertente, decidiu não ser exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias, relativas ao tempo de serviço prestado pelo segurado como trabalhador rural, ocorrido anteriormente à vigência da Lei 8.213/91, para fins de aposentadoria urbana pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, computando-se períodos de atividade rural e urbana. Este entendimento decorre do disposto no artigo 55, § 2º da Lei 8.213/91.

II - O Eg. Supremo Tribunal Federal já se manifestou em igual sentido ao julgar os Agravos Regimentais em RE 369.655/PR e 339.351/PR.

III - Recurso conhecido, mas desprovido, retificando voto proferido anteriormente, a fim de acompanhar precedente da Eg. Terceira Seção."

(REsp 672.064/SC, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 05.05.2005, DJ 01.08.2005, p. 533)

No mesmo sentido: STF, AI 627.443, Rel. Min. Gilmar Mendes, j. 05.12.2006, DJ 07.02.2007; STJ, AR 3272/PR, Rel. Min. Felix Fisher, Terceira Seção, j. 28.03.2007, DJ 25.06.2007; REsp 802.316, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 07.12.2006; REsp 528.193, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., DJ 29.05.2006; REsp 573.556/RS, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., DJ 24.04.2006; EREsp 643.927/SC, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, Terceira Seção, DJ 28.11.2005, REsp 670.542, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, 5ª T., DJ 01.08.2005; Edcl no AgRg nos EDcl no REsp 603.160/SC, Rel. Min. Felix Fisher, 5ª T., DJ 20.06.2005; REsp 726.112, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, 5ª T., DJ

19.05.2005; EREsp 644.252/SC, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, Terceira Seção, DJ 16.05.2005. E deste E. Tribunal: AC 2007.03.99.045104-9, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, 10ª T., j. 19.12.2007, DJ 18.01.2008; AC 96.03.015708-2, Rel. Juiz Conv. Alexandre Sormani, Turma Suplementar da 3ª Seção, j. 04.12.2007, DJ 19.12.2007; AC 2002.61.06.009541-4, Rel. Juiz Conv. Alexandre Sormani, Turma Suplementar da 3ª Seção, j. 04.12.2007, DJ 19.12.2007; AC 2003.03.99.034574-8, Rel. Juíza Conv. Márcia Hoffmann, 8ª T., j. 22.10.2007, DJ 21.11.2007; AC 2002.03.99.019110-8, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, 8ª T., j. 03.09.2007, DJ 07.11.2007; AC 2007.03.99.016888-1, Rel. Des. Fed. Castro Guerra, 10ª T, j. 31.07.2007, DJ 15.08.2007.

Ressalta-se, entretanto, que o tempo de serviço rural posterior à vigência da Lei nº 8.213/91 somente poderá ser computado, para fins de aposentadoria por tempo de serviço ou outro benefício de valor superior à renda mínima, mediante o recolhimento das contribuições previdenciárias respectivas.

Nesse sentido o entendimento da Décima Turma desta Corte, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. CARÊNCIA NÃO CUMPRIDA. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. AVERBAÇÃO DO TEMPO DE SERVIÇO. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I - Ante o início de prova material roborada por testemunhas, deve ser reconhecido o direito à averbação de tempo de serviço rural cumprido pela autora no período de 01.01.2002 a 14.11.2006, exceto para efeito de carência para fins de aproveitamento para concessão de benefício rural de valor mínimo.

II - (...)

IV - Remessa oficial não conhecida. Apelação do réu parcialmente provida. Apelação da parte autora prejudicada." (AC nº 2007.03.99.041316-4/SP, Rel. Desemb. Fed. Sérgio Nascimento, j. 14.10.2008, v. u., DJF3 05.11.2008)

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS.

1. Existindo 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 CTPS.

2. O trabalho rural reconhecido pode 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.

3. (...)

4. Apelação do INSS e reexame necessário não providos."

(AC nº 2008.03.99.017791-6/SP, Rel. Juiz Fed. Convocado Leonel Ferreira, j. 12.08.2008, v. u., DJF3 27.08.2008)

"PREVIDENCIÁRIO. DECLARATÓRIA. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. REGRA DE TRANSIÇÃO DO ART. 9º DA EC 20/98 NÃO CUMPRIDA. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. Existindo 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 CTPS.

2. O período de atividade rural reconhecido deve ser computado como tempo de serviço, mas não pode ser considerado para efeito de carência (art. 55, § 2º).

3. O tempo de serviço rural exercido no período posterior ao advento da Lei nº 8.213/91, em se tratando de segurado especial a que se refere o inciso VII do art. 11 da mesma lei, somente poderá ser computado, para fins de aposentadoria por tempo de serviço ou outro benefício de valor superior à renda mínima, mediante o recolhimento das contribuições previdenciárias respectivas. A contrario sensu, quando o benefício vindicado for de valor mínimo, o tempo de serviço poderá ser computado independentemente do recolhimento de contribuições previdenciárias.

Inteligência do art. 26, inciso III, c.c. o art. 39, inciso I, ambos da Lei nº 8.213/91.

4. (...)

5. Apelação do INSS parcialmente provida. Recurso adesivo da parte autora desprovido."

(AC nº 2007.03.99.046190-0/SP, Rel. Desemb. Fed. Jediael Galvão, j. 11.03.2008, v. u., DJU 02.04.2008)

"PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. TIDA POR INTERPOSTA. RURÍCOLA. PROVA TESTEMUNHAL. SÚMULA 149 DO STJ. APLICABILIDADE. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CARÊNCIA NÃO CUMPRIDA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I - (...)

III - Ante o início de prova material roborada por testemunhas deve ser reconhecido o direito à averbação de tempo de serviço rural cumprido no período de 18.03.1963 a 30.12.1974, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, parágrafo 2º, da Lei nº 8.213/91.

IV - O tempo de serviço rural exercido em período posterior ao advento da Lei nº 8.213/91, poderá ser computado, para fins de aposentadoria por tempo de serviço ou outro benefício de valor, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, se o benefício vindicado for de valor mínimo.

V - (...).

VIII - Apelação do réu e remessa oficial tida por interposta parcialmente providas."

(AC nº 2005.03.99.008088/SP, Rel. Desemb. Fed. Sérgio Nascimento, j. 15.08.2006, v. u., DJU 13.09.2006)

Cumpra consignar que a ausência de indenização das contribuições correspondentes ao tempo reconhecido não constitui óbice à expedição da certidão de tempo de serviço pela autarquia previdenciária, sob pena de se violar a garantia constitucional prevista no art. 5º, XXXIV, "b", da Constituição Federal.

Assim, nada impede que o INSS ateste, na certidão a ser expedida, a falta de indenização das contribuições correspondentes ao tempo reconhecido.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à apelação da autarquia, tão somente para consignar que o tempo de serviço rural reconhecido, posterior à vigência da Lei nº 8.213/91, somente poderá ser computado, para fins de aposentadoria por tempo de serviço ou outro benefício de valor superior à renda mínima, mediante o recolhimento das contribuições previdenciárias respectivas, podendo o INSS atestar na certidão a ser expedida a ausência de indenização das contribuições, mantendo no mais a r. sentença.

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

Intime-se.

São Paulo, 24 de janeiro de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000771-47.2005.4.03.6122/SP
2005.61.22.000771-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado DAVID DINIZ

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

PROCURADOR : BRUNO BIANCO LEAL

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : NELSON LARANJEIRA

ADVOGADO : ALEX APARECIDO RAMOS FERNANDEZ e outro

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou parcialmente procedente pedido formulado em ação previdenciária, para condenar a Autarquia a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, a contar de 06.11.2007 (data do desligamento do último emprego), com renda mensal inicial equivalente a 100% do salário-de-benefício, calculado na forma do artigo 29, II, da Lei nº 8.213/91. Os valores em atraso, até 29.06.2009, deverão ser corrigidos monetariamente de acordo com o provimento nº 64/2005 da CGJF da 3ª Região e acrescidos de juros de 12% ao ano, a contar da citação. A partir de 30.06.2009, os juros e a atualização monetária deverão ser calculados nos termos do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, na redação dada pela Lei nº 11.960. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a prolação da sentença. Não houve condenação em custas. Deferida a antecipação dos efeitos da tutela, foi determinada a implantação do benefício no prazo de 30 dias, contados da data da carga dos autos, sob pena de multa diária de R\$ 100,00 (cem reais), em benefício do autor.

Em suas razões recursais, argumenta o INSS não restarem preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício almejado pelo autor. Subsidiariamente, requer que os juros de mora incidam tão-somente a contar da citação e que a verba honorária seja reduzida para 5% das parcelas vencidas até a prolação da sentença. Suscita o questionamento da matéria ventilada.

Noticiada a implantação do benefício em favor do autor à fl. 178/180.

Sem contra razões, vieram os autos a esta Corte.

Após breve relatório, passo a decidir

Da remessa oficial

A r. sentença recorrida encontra-se sujeita ao duplo grau de jurisdição, nos termos do art. 10 da Lei n.º 9.469, de 10.07.97, razão pela qual tenho por interposta a remessa oficial, não se aplicando ao caso em tela o disposto no artigo 475, §2º, do CPC, com redação dada pela Lei nº 10.352/2001.

Do mérito

O autor, nascido em 28.09.1959, pleiteia seja concedido o benefício de aposentadoria por invalidez, previsto no art. 42, da Lei 8.213/91 que dispõe:

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.

O laudo médico-pericial, elaborado em 20.04.2009 (fl. 121/132), revela que o autor é portador de espondiloartrose incipiente, a qual causa incapacidade para a realização de esforços. Conclui pela sua inaptidão total para o trabalho, tendo em vista que sempre desempenhou atividades braçais. Em resposta ao quesito "d" elaborado pelo Juízo, asseverou o *expert* estar o demandante incapaz para o exercício de atividades laborativas desde setembro (*sic*) de 2007, quando foi demitido de seu último emprego (fl. 128).

Destaco que, consoante se verifica da CTPS acostada à fl. 10/18 e dos dados constantes do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, em anexo, o autor laborou como empregado em períodos intercalados de 28.05.1979 a 05.11.2007. Ajuizada a presente ação em 08.06.2005 (fl. 02), evidenciados o cumprimento da carência exigida e a configuração da qualidade de segurado do demandante junto ao RGPS.

De outro lado, tendo em vista a patologia apresentada pelo autor, aliada às suas condições pessoais, notadamente o baixo grau de escolaridade (1º grau - fl. 72) e as atividades por ele habitualmente exercidas, de natureza braçal, muito embora o perito não tenha sido categórico no sentido da permanência de sua incapacidade laborativa, não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao trabalho, bem como a impossibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, razão pela qual deve ser lhe concedido o benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91.

Mantido o termo inicial do benefício na forma da sentença, ou seja, na data do desligamento do último vínculo empregatício (06.11.2007), uma vez que foi esta a data fixada pelo perito como aquela em que a enfermidade causou o impedimento para o desempenho da atividade laborativa. Observo que a citação, no caso em tela, ocorreu em data anterior ao termo inicial ora referido (03.05.2007 - fl. 82, verso).

Cabe ainda explicitar os critérios de correção monetária e juros moratórios.

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 refiro 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).

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 entendimento firmado por esta 10ª Turma, mantido o percentual de 10%.

A multa diária deve ser excluída da condenação, posto que indevida.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC **negar provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, tida por interposta**. As verbas acessórias deverão ser fixadas na forma retroexplicitada. Os valores em atraso deverão ser resolvidos em liquidação de sentença, compensando-se aqueles recebidos a título de antecipação dos efeitos da tutela.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de janeiro de 2011.
DAVID DINIZ
Juiz Federal Convocado

00014 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001971-80.2005.4.03.6125/SP
2005.61.25.001971-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDA MOREIRA DOS SANTOS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : NELSON DOS PASSOS
ADVOGADO : RONALDO RIBEIRO PEDRO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OURINHOS - 25ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00019718020054036125 1 Vr OURINHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial, apelação e recurso adesivo em ação de procedimento ordinário movido pela parte autora na qual pretende a averbação e respectiva conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo exercido em atividade comum alegando o trabalho em atividades insalubres, bem como a concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

Foram interpostos agravos retidos por ambas as partes, às fls. 111/113 e 115/117, em face da decisão que indeferiu a realização de prova pericial.

O MM. Juiz "a quo" julgou parcialmente procedente o pedido da parte autora e condenou o INSS a conceder o benefício de aposentadoria integral por tempo de serviço/contribuição reconhecendo como especial o período de 29/4/95 a 25/9/98. O benefício é devido a partir de 7/12/2007, data em que o autor completou trinta e cinco anos de serviço. Os juros de mora foram fixados em 1% ao mês, a partir da citação e os honorários advocatícios arbitrados em 10% nos termos da Súmula 111 do STJ.

Sentença submetida ao duplo grau de jurisdição.

Apelou o INSS pleiteando a reforma parcial da r. sentença para que seja aplicada a Lei 11.960/2009 na correção monetária e nos juros de mora. Requer, ainda, a redução da verba honorária.

Recorreu adesivamente o autor, pleiteando a concessão da tutela antecipada. Preliminarmente, alega a nulidade da sentença, vez que foi indeferido o pedido de prova pericial nas empresas empregadoras em que o recorrente trabalhou. No mérito requer o reconhecimento dos períodos de trabalho sem registro em CTPS (15/4/72 a 31/3/74, 05/01/76 a 31/5/77 e de 01/12/77 a 31/7/78), bem como dos seguintes períodos de atividade especial: 15/4/72 a 10/8/79, 15/1/81 a 30/9/84 e de 25/8/98 a 27/8/2004.

Com contrarrazões do autor, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

Inicialmente, não conheço dos agravos retidos, eis que as partes não requereram expressamente sua apreciação na apelação, nos termos do Art. 523, § 1º, do CPC.

Preliminarmente, é suficiente a prova documental, em especial o Perfil Profissiográfico Previdenciário assinado pelo responsável técnico, para fins de comprovação do exercício de atividade especial.

No caso concreto, não há prova de que o autor tenha diligenciado no sentido de requerer tal prova diretamente aos seus empregadores, uma vez que apenas a impossibilidade de obtê-la justificaria a realização da perícia.

Ademais, o valor probatório do laudo pericial requerido é restrito, diante das dificuldades de se reproduzir as exatas condições de trabalho a que se submeteu o segurado no passado.

No mesmo sentido, colaciono:

PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhari a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise. II. A regra que institui ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna). III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR). IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo. V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ. V. O perfil Profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991. VI. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis. VII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho. IX- Reconhecimento do exercício de atividade especial nos períodos acima mencionados. X. Não conhecimento do pedido de indenização constante da apelação, já que se trata de inovação à inicial. XI. A correção monetária das parcelas em atraso incidirá desde o momento em que as prestações se tornaram devidas, aplicando-se os critérios fornecidos pela Lei nº 8.213/91 e legislação superveniente, observado, ainda, os enunciados das Súmulas nºs 08 desta Corte e 148 do Superior Tribunal de Justiça. Efeitos financeiros da condenação considerados somente a partir da citação, já que o perfil profissiográfico previdenciário somente foi apresentado nos presentes autos, não constando do processo administrativo de concessão do benefício nenhuma documentação apta à comprovação das condições especiais de trabalho do autor nos períodos requeridos. XII. Juros moratórios de 1% ao mês, a partir da citação, nos termos do art. 406 do CC e do art. 161, § 1º, do CTN. XIII. Configurada a hipótese de sucumbência mínima do autor, os honorários advocatícios são fixados à razão de 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula 111 do STJ). XIV. Determinada, de ofício, a antecipação da tutela. Apelação do autor parcialmente provida.

(TRF3, 9ª Turma, AC 200603990200814, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 03/05/2010, DJ 20/05/2010)

PREVIDENCIÁRIO. PRELIMINAR. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO ESPECIAL. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES AGRESSIVAS DA ATIVIDADE. RURÍCOLA. RUÍDO. CONVERSÃO. POSSIBILIDADE. CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DA APOSENTADORIA. ARTIGO 201 §7º CF/88. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. ANTECIPAÇÃO DA TUTELA.

I - Não há que se falar em cerceamento de defesa, considerando-se que o autor em atenção ao despacho para especificar as provas que pretendia produzir, informou a desnecessidade da perícia técnica no ambiente de trabalho (fls. 62/65). II - Pedido de reconhecimento de tempo de serviço especial nos períodos de 19/01/1972 a 24/12/1973, 07/01/1974 a 31/08/1978, 01/09/1978 a 10/01/1992 e de 17/06/1992 a 31/01/1993, amparado pela legislação vigente à época, comprovado pelas DSS-8030 (fls. 27, 29, 31 e 33) e o perfil profissiográfico previdenciário de fls. 33, cumulado com o pedido de concessão da aposentadoria por tempo de serviço: possibilidade parcial. III - O benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança que o ordenamento jurídico visa preservar. Precedentes. IV - Alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º passou a ter a seguinte redação: "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". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003). V - Embora o item 2.2.1 do Decreto nº 53.831/64 disponha como insalubres as funções dos trabalhadores na agropecuária, não é possível o enquadramento de todo e qualquer labor rural. VI - A especialidade da atividade campesina, incluída no regime urbano, nos termos do Decreto nº 704/69, é assegurada ao empregado de empresa agroindustrial que se encontrava no Plano Básico da Previdência Social ou no Regime Geral da Previdência. VII - In casu, restou comprovado que o requerente laborou como rurícola em empresas agroindustriais denominadas Usina Açucareira Paredão S/A e Agropecuária Santa Maria do Guataporanga, respectivamente de 19/01/1972 a 24/12/1973 e de 07/01/1974 a 31/08/1978, deste modo, fazendo jus ao enquadramento pretendido. VIII - A legislação vigente à época em que o trabalho foi prestado, os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, contemplavam, nos itens 1.1.6 e 1.1.5, respectivamente, a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos

permanentes nesse ambiente, sendo inegável a natureza especial da ocupação do autor no interstício de 17/06/1992 a 31/01/1993. IX - O período de 01/09/1978 a 10/01/1992, em que trabalhou na Usina Açucareira Paredão S/A, como auxiliar de departamento industrial, o formulário DSS-8030 (fls. 31) aponta a sua exposição aos agentes nocivos poeira, calor e intempéries do dia-a-dia, não restando caracterizada a insalubridade da atividade, considerando-se que não é possível o enquadramento através de tais agentes e, ainda, a impossibilidade de enquadrar pela categoria profissional. X - Cumprimento dos requisitos para a aposentação, em conformidade com as regras permanentes estatuídas pelo artigo 201, § 7º, da CF/88. Recontagem do tempo até 31/01/2008, data em que o autor delimita a contagem (fls. 07), computando-se 37 anos, 05 meses e 26 dias. XI - O lapso temporal em que o autor recebeu auxílio-doença previdenciário deverá ser computado como comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, de acordo com o art. 55, inciso II, da Lei nº 8.213/91 e o art. 60, inciso III, do Decreto nº 3.048/99. XII - O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação, em 14/04/2008, momento em que a Autarquia Federal tomou conhecimento da pretensão do autor. XIII - A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região. XIV - Os juros moratórios serão devidos no percentual de 1% ao mês, a contar da citação, nos termos do art. 406, do novo Código Civil conjugado com o artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. XV - Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença, em homenagem ao entendimento desta Egrégia Oitava Turma. XVI - A Autarquia Federal é isenta de custas, cabendo apenas as em reembolso XVII - Consulta ao Sistema CNIS da Previdência Social noticia que o autor é beneficiário de auxílio-doença, concedido pelo ente previdenciário, desde 21/08/2007. Implantada a aposentadoria por tempo de serviço, cessa o pagamento do auxílio-doença. Na liquidação, proceder-se-á à compensação. XVIII - Apelação do autor provida. (TRF3, 8ª Turma, AC 200861110009307, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 31/08/2009, DJ 22/09/2009)

Passo à análise do mérito.

O autor pleiteia, em seu recurso, o reconhecimento da atividade comum urbana sem anotação na CTPS, dos períodos de 15/4/72 a 31/3/74, 05/01/76 a 31/5/77 e de 01/12/77 a 31/7/78.

Todavia, o autor deixou de apresentar prova material acerca do alegado. Não colacionou documento que possa ser considerado como início de prova material, como por exemplo, crachá da empresa, recibo de pagamento, fotografia, atestado de trabalho, ficha cadastral, etc.

E, a prova exclusivamente testemunha é insuficiente a gerar o acolhimento do pedido do autor, tendo em vista a necessidade da comprovação do período do trabalho por meio de início de prova material, conforme julgados abaixo transcritos:

AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO URBANO. COMPROVAÇÃO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. NECESSIDADE. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. IMPOSSIBILIDADE. SUMULA 149 DO STJ. INCIDÊNCIA. ANALOGIA.

"Inexistindo nos autos qualquer início de prova documental que venha a corroborar as provas testemunhais produzidas, estamos diante da incidência da Súmula 149/STJ, que, por analogia, aplica-se à comprovação de tempo de serviço em atividade urbana." (REsp 476.941/RN, Relator Ministro Jorge Scartezini, DJ 04.08.2003.)

Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, AgRg nos EDcl nos EDcl no REsp 709983/RN, Sexta Turma, Rel. Juiz Convocado Carlos Fernando Mathias, DJ 22.10.2007)

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. TEMPO DE SERVIÇO. ART. 55, § 3º DA LEI Nº 8.213/91. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. SÚMULAS 149 DO STJ E 27 DO TRF-1ª REGIÃO. APLICABILIDADE.

I - O art. 55, § 3º da Lei nº 8.213/91 determina, de forma expressa, que a comprovação de tempo de serviço, ainda que mediante justificação administrativa ou judicial, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material.

II - A declaração de ex-empregador, quando prestada de forma extemporânea à época dos fatos, não serve como início de prova material, vez que equivale à prova testemunhal (Precedentes E. STJ).

III - Somente com base em depoimentos de testemunhas não se justifica a averbação de tempo de serviço urbano supostamente cumprido sem o devido registro, uma vez que até para a comprovação de atividade rural, na qual a prova material normalmente é mais escassa, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que é insuficiente a produção de prova exclusivamente testemunhal (Súmulas 149 do STJ e 27 do TRF-1ª Região).

IV - Apelação do autor improvida.

(TRF3, AC 2007.03.99.021881-1, Décima Turma, Rel. Desembargador Sérgio Nascimento, DJF3 05.11.2008)

Destarte, não se reconhece os períodos supramencionados.

Em relação ao reconhecimento do tempo trabalhado em condições especiais, objetivando a conversão do tempo de serviço considerado especial em comum, define-se como atividade especial aquela desempenhada sob certas condições peculiares - insalubridade, penosidade ou periculosidade - que, de alguma forma cause prejuízo à saúde ou integridade física do trabalhador.

Em virtude das várias modificações legislativas, algumas considerações devem ser feitas.

Num primeiro momento, tem-se que "direito à contagem de tempo de serviço" é diverso do "direito a aposentadoria". Na esfera previdenciária o direito adquirido à fruição de um benefício surge quando implementados todos os requisitos e condições. Até porque não existe direito adquirido à manutenção de um regime jurídico específico. Contudo, a contagem de tempo de serviço deve ser feita pela legislação vigente à época da prestação do serviço.

Até 05/03/1997, quando foi publicado o Decreto 2.172, que regulamentou a Lei 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), o segurado deveria comprovar o tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, mediante o enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92, e apresentação do formulário SB40, exceto em relação ao ruído e calor, para os quais sempre foi necessário a existência do laudo pericial.

A partir da Lei 9.032/95, passou-se a exigir o formulário SB40, laudo técnico e enquadramento das atividades nos citados decretos e, a partir 05/03/1997, as atividades devem ser enquadradas no Decreto 2.172/97.

Nesse sentido, trago à colação julgado do C. Superior Tribunal de Justiça:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS ATÉ O ADVENTO DA LEI Nº 9.032/95. DESNECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DA INSALUBRIDADE, PRESUMIDA PELA LEGISLAÇÃO ANTERIOR. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO AO DISPOSTO NA LEGISLAÇÃO EM VIGOR À ÉPOCA DO TRABALHO ESPECIAL REALIZADO. NÃO-INCIDÊNCIA DO PRINCÍPIO DA APLICABILIDADE IMEDIATA DA LEI PREVIDENCIÁRIA. ROL EXEMPLIFICATIVO DAS ATIVIDADES ESPECIAIS. TRABALHO EXERCIDO COMO PEDREIRO. AGENTE AGRESSIVO PRESENTE. PERÍCIA FAVORÁVEL AO SEGURADO. NÃO-VIOLAÇÃO À SUMULA 7/STJ. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL AO QUAL SE DÁ PROVIMENTO.

1. O STJ adota a tese de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado. Assim, é lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo ela sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.

2. Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto 2.172, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei nº 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. A partir da referida data, passou a ser necessária a demonstração, mediante laudo técnico, da efetiva exposição do trabalhador a tais agentes nocivos, (...).

(...)"

(REsp 354737/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 18/11/2008, DJe 09/12/2008)

Resumindo, tem-se que até 28/04/05, basta a comprovação do enquadramento em atividade classificada como especial, conforme rol constante dos anexos dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, mediante qualquer meio de prova, exceto ruído e calor, que exigem a apresentação de laudo pericial.

De 29/04/95 a 05/03/97, a comprovação deve ser feita mediante a apresentação de formulários a efetiva exposição de forma permanente, não ocasional nem intermitente, a agentes prejudiciais a saúde ou a integridade física, arrolados nos Decretos anexos dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, salvo ruído e calor que exigem a apresentação do formulário e de laudo pericial.

A partir de 05/03/97, a prova da efetiva exposição dos agentes previstos ou não no Decreto 2.172, deve ser realizada por meio de formulário-padrão, fundamentado em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, assinado por médico do trabalho ou engenheiro do trabalho.

Cabe ressaltar ainda que, o Decreto 4.827 de 03/09/03, permitiu a conversão do tempo especial em comum ao serviço laborado em qualquer período, alterando os dispositivos que vedavam tal conversão.

Quanto a agressividade do agente ruído, é importante destacar que o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, revogou os dois outros Decretos anteriormente citados (53.831/64 e 83.080/79), e passou a considerar o nível de ruídos superior 90 decibéis como prejudicial à saúde. Desse modo, conclui-se que, 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). (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."

Por sua vez, o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido: TRF3, AMS 2006.61.26.003803-1, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, DJF3 04/03/2009, p. 990; APELREE 2009.61.26.009886-5, Relatora Desembargadora Federal Leide Pólo, 7ª Turma, DJF 29/05/09, p. 391.

Atualmente, no que tange a comprovação de atividade especial, assim dispõe o §2º do art. 68 do Decreto 3.048/99, in verbis:

"Art.68.

§ 2º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário denominado perfil profissiográfico previdenciário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social, 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." (Redação dada pelo Decreto nº 4.032, de 26/11/2001)

Assim sendo, a legislação previdenciária não mais exige a apresentação do laudo técnico para fins de comprovação de atividade especial, sendo que embora continue a ser elaborado e emitido por profissional habilitado, qual seja, médico ou engenheiro do trabalho, o laudo permanece em poder da empresa que, com base nos dados ambientais ali contidos, emite o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, que reúne em um só documento tanto o histórico profissional do trabalhador como os agentes nocivos apontados no laudo ambiental, e no qual consta o nome do profissional que efetuou o laudo técnico, sendo que o PPP é assinado pela empresa ou seu preposto.

Na conversão, deve ser efetuado o fator de conversão 1,4 (Decreto 611/92), vigente à época do implemento das condições para a aposentadoria.

Tecidas essas considerações gerais a respeito da matéria, passo a análise da documentação do caso em tela.

Assim fazendo, verifico que a parte autora comprovou que exerceu atividade especial no período de 29/4/95 a 25/9/98 laborado na empregadora Rede Ferroviária Federal S/A e na América Logística S/A, exposto a ruído de 91 a 107 dB na primeira empregadora e de 96,5 dB, na segunda empregadora, agente nocivo previsto no item 1.1.5, do Decreto 83.080/79, conforme formulários e laudos técnico de fls. 18, 19, 20 e 38/44 de modo habitual e permanente, não ocasional e nem intermitente. O laudo de fl. 41 é datado de 25/9/98.

Em relação aos períodos de 15/4/72 a 10/8/79, 15/01/81 a 30/9/84 e de 25/8/98 a 27/8/2004, não há qualquer prova do exercício de atividade especial. Não há formulário, laudo ou PPP a comprovar a especialidade da atividade ou a exposição a agente nocivo.

Em relação ao exercício de 25/9/1998 até 27/8/2004, os formulários de fls. 20/23 não vieram acompanhados de laudo técnico pericial a comprovar a exposição ao ruído acima do limite legal.

Esclareço que filio-me ao entendimento da jurisprudência desta Corte, não é necessário que o laudo pericial seja contemporâneo ao período em que exercia a atividade insalubre, ante a inexistência de previsão legal. Nesse sentido: TRF3, APELREE 2007.61.14.006680-5, Relatora Desembargadora Federal Diva Malerbi, 10ª Turma, DJF3 20/05/2009, p. 759.

De fato, o tempo de serviço exercido sob condições especiais somado ao período de atividade comum e de atividade especial reconhecidos pela Autarquia (fl. 160), perfazem 35 anos, 3 meses e 1 dia de tempo de contribuição em 7/12/2007.

Desta sorte, restando evidente o preenchimento das exigências legais, por ter sido comprovado tempo de serviço superior a 35 anos de serviço, e cumprida a carência estabelecida no Art. 142 da Lei 8.213/91, o autor faz jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço integral, desde a data de 7/12/2007. Nesse sentido: STJ, REsp 797209/MG, Ministro Arnaldo Esteves Lima, 5ª Turma, DJe 18.05.2009.

Por sua vez, o Art. 201, § 7º, I, da Constituição Federal de 1988, com a redação dada pela EC 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente da idade mínima, àquele que completou 35 anos de tempo de serviço.

Assim sendo, diante da prova dos autos, reconheço que o segurado tem direito ao benefício da aposentadoria integral por tempo de serviço.

O reconhecimento da contagem de tempo especial não destoia do entendimento adotado pela Corte Suprema pois não determina que o benefício seja calculado de acordo com normas pertencentes a regimes jurídicos diversos, mas, apenas, que é dever do INSS conceder ao segurado o benefício que lhe for mais favorável, efetuando o cálculo da renda mensal inicial, desde que presentes todos os requisitos exigidos, de acordo com a legislação vigente até a data da EC 20/98, até a edição da Lei nº 9876/99 e até a DER (STF, RE 575089/RS, Relator Ministro Ricardo Lewandowski, publicado em 24/10/2008).

Reconhecido o direito à contagem de tempo especial e, por conseqüência, o direito a percepção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, passo a dispor sobre os consectários incidentes sobre as parcelas vencidas e a sucumbência.

Com efeito, o Art. 31, da Lei 10.741/03, prescreve que "o pagamento de parcelas relativas a benefícios, efetuado com atraso por responsabilidade da Previdência Social, será atualizado pelo mesmo índice utilizado para os reajustamentos dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, verificado no período compreendido entre o mês que deveria ter sido pago e o mês do efetivo pagamento."

O Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, acrescentado pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, convertida na Lei nº 11.430/2006, dispõe que o valor dos benefícios é reajustado, anualmente, na mesma data do reajuste do salário mínimo, pro rata, de acordo com suas respectivas datas de início ou do último reajustamento, com base no Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC.

Desta forma, por força do Art. 31 da Lei 10.741/03 c. c. o Art. 41-A da Lei 8.213/91, o IGP-DI deve ser substituído, a partir de 11.08.2006, pelo INPC na atualização dos débitos previdenciários.

Quanto ao índice de atualização monetária prevista na novel legislação (TR), não se aplica ao caso em tela, pois a especialidade da disposição prevista na Lei nº 10.741/03 - Estatuto do Idoso (Art. 31. O pagamento de parcelas relativas a benefícios, efetuado com atraso por responsabilidade da Previdência Social, será atualizado pelo mesmo índice utilizado para os reajustamentos dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, verificado no período compreendido entre o mês que deveria ter sido pago e o mês do efetivo pagamento) não pode ser derogada por lei geral, consoante princípio segundo o qual apenas a lei especial revoga a geral (lex specialis derogat lex generali).

A despeito dos juros moratórios, não se aplica ao caso dos autos o Art. 5º da Lei 11.960, que deu nova redação ao Art. 1º-F da Lei no 9.494/97, tendo em vista que a ação foi ajuizada em data anterior à Lei 11.960 de 29.06.2009, publicada no DO de 30.06.2009.

Esse o entendimento consolidado nas turmas que integram a 3ª Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. JUROS DE MORA. AÇÃO PROPOSTA APÓS A VIGÊNCIA DA MP. Nº 2.180-35/01. PERCENTUAL DE 6% AO ANO. ART. 5º, LEI 11.960/09. INAPLICABILIDADE.

I - Os juros moratórios devem ser fixados em 6% ao ano nas condenações impostas à Fazenda Pública para pagamento de verbas remuneratórias a servidores públicos, no caso de demanda ajuizada após o início da vigência da Medida Provisória n.º 2.180-35/2001, que acrescentou o art. 1º-F à Lei n.º 9.494/97. Precedentes deste e. STJ.

II - 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.

Precedente: AgRg no REsp 1.127.652/SC, 6ª Turma, Rel. Min. Haroldo Rodrigues (Desembargador convocado do TJ/CE), DJe 22/02/2010.

Agravo regimental desprovido.

(AgRg nos EDcl no REsp 1136266/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 17/06/2010, DJe 02/08/2010) e

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. SERVIDOR PÚBLICO. JUROS DE MORA. FAZENDA PÚBLICA. LEI Nº 11.960/2009.

1. A superveniente Lei nº 11.960/09, que alterou o critério de cálculo dos juros de mora, não deve incidir nos processos em andamento, por causar repercussão na esfera patrimonial das partes. Idêntica fundamentação foi adotada para impedir a aplicação imediata da alteração introduzida pela MP nº 2180-35/01. Precedentes.

2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1062441/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 20/04/2010, DJe 10/05/2010)"

Assim, os juros de mora 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).

A taxa de juros será de 0,5% ao mês até 10.01.2003 quando então passa a ser de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do Art. 406, do novo Código Civil, c.c. o Art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Os juros de mora não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

A ré deve arcar com os honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Ante o exposto, não conheço dos agravos retidos, rejeito a preliminar, corrijo de ofício a r. sentença no que toca aos índices de correção monetária, e, com base no Art. 557, "caput", do CPC, nego seguimento à apelação do INSS e à remessa oficial e, com fulcro no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento ao recurso adesivo do autor para conceder a tutela antecipada.

Presentes os requisitos, concedo a tutela e, independentemente do trânsito em julgado desta decisão, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos de Nelson dos Passos, em cumprimento ao Provimento Conjunto nº 69/2006, alterado pelo Provimento Conjunto nº 71/2006, ambos da Corregedoria Regional da Justiça Federal da Terceira Região e da Coordenadoria dos Juizados Especiais Federais da Terceira Região, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata concessão do benefício especificado, conforme os dados do tópico síntese do julgado abaixo transcrito, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º, do Código de Processo Civil.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), será feita a implantação benefício previdenciário e se cancelará o benefício assistencial (Lei 8.742/93, art. 20, § 4º).

Tópico síntese do julgado:

- a) Nome do segurado: Nelson dos Passos;
- b) Benefício: aposentadoria por tempo de contribuição;
- c) Número do benefício: indicação do INSS;
- d) Renda mensal: RMI e RMA a ser calculada pelo INSS;
- e) DIB: a partir de 7/12/2007;
- f) período reconhecido como especial para conversão em comum: 29/4/95 a 25/9/98.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 18 de janeiro de 2011.

MARISA CUCIO

Juíza Federal Convocada

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004011-35.2005.4.03.6125/SP
2005.61.25.004011-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado DAVID DINIZ

APELANTE : ROSA MARIA PAULOCI MANFREDI

ADVOGADO : RONALDO RIBEIRO PEDRO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : KLEBER CACCIOLARI MENEZES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00040113520054036125 1 Vr OURINHOS/SP
DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido da autora em demanda que visa a concessão do benefício de prestação continuada previsto no art. 20, §3º, da Lei 8.742/1993, sob o fundamento de que não restou comprovado o preenchimento do requisito referente à miserabilidade. Pela sucumbência, a autora foi condenada a arcar com as custas e despesas processuais, além de honorários advocatícios arbitrados em dez por cento do valor da causa, ressalvada a assistência judiciária gratuita de que é beneficiária.

Em sua apelação, a autora sustenta que preenche os requisitos necessários à concessão do benefício, a saber: é portadora de deficiência incapacitante e não possui meios de prover sua manutenção ou de tê-la provida por sua família.

Sem apresentação de contrarrazões (fl. 146).

Em parecer de fl. 153/158, o i. representante do Ministério Público Federal, Dr. Paulo Eduardo Bueno, opinou pelo desprovimento da apelação.

Após breve relatório, passo à decisão.

Prevê o artigo 203, inciso V, da Constituição da República:

Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivo:

(...)

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

O artigo 4º, do Decreto n. 6.214/07, que regulamentou a Lei n. 8.742/93 assim dispõe:

Art. 4º. Para os fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:

I - idoso: aquele com idade de sessenta e cinco anos ou mais;

II - pessoa com deficiência: aquela cuja deficiência a incapacita para a vida independente e para o trabalho;

III - incapacidade: o fenômeno multidimensional que abrange limitação do desempenho de atividade e restrição da participação, com redução efetiva e acentuada da capacidade de inclusão social, em correspondência à interação entre a pessoa com deficiência e seu ambiente físico e social;

IV - 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;

V - família para cálculo da renda per capita, conforme disposto no § 1º do art. 20 da Lei no 8.742, de 1993: conjunto de pessoas que vivem sob o mesmo teto, assim entendido, o requerente, o cônjuge, a companheira, o companheiro, o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido, os pais, e o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido; e

VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios de previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19.

Assim, para que alguém faça jus ao benefício pleiteado, deve preencher os seguintes requisitos, a saber: ser portador de deficiência incapacitante para o trabalho ou possuir mais de 65 anos (Estatuto do Idoso) e ser incapaz de prover a própria manutenção, ou tê-la provida por sua família.

O laudo médico de fl. 42/46 atestou que a autora padece de *déficit nervoso periférico ao exame clínico, com perda generalizada da força muscular em membros superiores e inferiores, perda de equilíbrio e coordenação motora*, concluindo que ela não apresenta condições de exercer atividade laborativa.

Comprovada a incapacidade, cumpre analisar a hipossuficiência econômica em tela.

Conforme estudo social realizado em 08.10.2008 (fl. 50/57) e complementado em 14.07.2009 (fl. 107/109), o núcleo familiar da autora, para efeito do disposto no art. 4º, V, do Decreto 6.214/2007, é composto por ela e seu cônjuge. Conforme dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS - ora anexos, o marido da autora mantém vínculo empregatício desde 18.03.2010, com rendimento de R\$ 800,00 (oitocentos reais) no mês de dezembro de 2010, perfazendo quantia *per capita* superior ao limite estabelecido no art. 20, §3º, da Lei 8.742/1993.

Há que se ter em conta, porém, que a presente demanda foi ajuizada em 24.11.2005, sendo que desde então houve alterações da situação econômica da autora que devem ser levadas em consideração. Com efeito, dos dados do CNIS ora anexos, verifica-se no período de 08.2008 a 02.2010 o cônjuge da autora não manteve qualquer vínculo empregatício, sendo forçoso concluir que - ainda que desde 03.2010 tenha havido alteração significativa de suas condições econômicas - no período compreendido entre a rescisão do penúltimo contrato de trabalho do cônjuge da autora (07.07.2008) e o início de seu contrato de trabalho atual (18.03.2010), o seu núcleo familiar não possuía rendimento algum.

Portanto, o conjunto probatório existente nos autos demonstra que a autora preenche o requisito relativo à incapacidade e que, no período compreendido entre 08.07.2008 e 17.03.2010, satisfaz o requisito relativo à hipossuficiência econômica.

Dessa forma, a autora faz jus ao benefício assistencial a data em que houve agravamento de sua situação sócio-econômica, com a rescisão do contrato de trabalho de seu cônjuge (08.07.2008, extrato CNIS anexo) até a véspera de sua admissão no atual vínculo de trabalho (17.03.2010).

Cumpre, ainda, explicitar os critérios de cálculo da correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária incide sobre as diferenças vencidas, 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 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% 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).

Diante do exposto, **dou parcial provimento à apelação da autora** para determinar a concessão do benefício assistencial (CR, art. 203, V) no período compreendido entre 08.07.2008 e 17.03.2010. As verbas acessórias serão calculadas na forma explicitada acima. Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com as despesas que houver efetuado, inclusive as verbas honorárias de seus respectivos patronos.

Decorridos *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2011.

DAVID DINIZ

Juiz Federal Convocado

00016 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000851-22.2005.4.03.6183/SP
2005.61.83.000851-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDA GUELFY PEREIRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : SOLANGE DE GODOY DOS SANTOS e outros
ADVOGADO : CLAUDIO MENEGUIM DA SILVA e outro
APELADO : JULIANE DE GODOY DOS SANTOS
: JESSICA DE GODOY DOS SANTOS incapaz
: JULIO CESAR DOS SANTOS JUNIOR incapaz
ADVOGADO : CLAUDIO MENEGUIM DA SILVA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação interpostas contra sentença proferida em ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de pensão por morte na qualidade de cônjuge e filhos.

Os autores Solange de Godoy dos Santos, Júlio César dos Santos Junior, Juliane Godoy dos Santos e Jéssica Godoy dos Santos requereram a antecipação da tutela, com a imediata implantação do benefício. Pleitearam a concessão do benefício de pensão por morte, a partir da data do óbito, das parcelas vencidas e vincendas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora até a data do efetivo pagamento.

O pedido de tutela antecipada foi deferido, às fls. 84/85.

O Ministério Público Federal opinou pela procedência do pedido, às fls. 162/166.

O MM. Juiz 'a quo' julgou procedente o pedido, para condenar o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL-INSS a conceder o benefício de pensão por morte, para os autores Júlio César dos Santos Junior, Juliane Godoy dos Santos e Jéssica Godoy dos Santos, a partir da data do óbito (15.08.04) e para a autora Solange de Godoy dos Santos, a partir da data do ajuizamento da ação (29.03.05). Juros de mora de 1% (um por cento) ao mês e correção monetária. Honorários advocatícios arbitrados em 15% (quinze por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da prolação da sentença. Sem condenação em custas. Confirmou a antecipação da tutela. Reexame necessário na forma da lei.

Em apelação, o INSS pugnou a reforma da sentença. Sustentou não estar comprovada a qualidade de segurado de Júlio César dos Santos. Insurgiu-se, alternativamente, contra a correção monetária, os juros de mora e a verba honorária. Requereu a redução dos honorários advocatícios ao percentual de 5% (cinco por cento).

Sem a interposição de contra-razões, os autos foram remetidos a esta Corte.

O Ministério Público Federal, em parecer da lavra do e. Procurador Regional da República José Leônidas Bellem de Lima, opinou pelo desprovimento do recurso do INSS e da remessa oficial.

Autos conclusos desde 18.08.10.

É o breve relatório. Decido.

O feito comporta julgamento com fulcro no Art. 557 do CPC, porquanto, em relação à questão que ora se discute, a jurisprudência é dominante.

A controvérsia se restringe a comprovação da qualidade de segurado de Júlio César dos Santos.

A pensão por morte é devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, e independe de carência (Lei 8.213/91, Art. 74 e Art. 26).

Para a concessão do benefício são requisitos a qualidade de dependente, nos termos da legislação vigente à época do óbito, bem assim a comprovação da qualidade de segurado do falecido, ou, independentemente da perda da qualidade de segurado, o preenchimento dos requisitos para concessão da aposentadoria (Lei 8.213/91, Art. 15 e Art. 102, com a redação dada pela Lei 9.528/97; Lei 10.666/03).

A dependência econômica da companheira e do filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido é presumida, consoante se infere do disposto no Art. 16, § 4.º da Lei 8.213/91 e, na espécie, está comprovada pela cópia da certidão de nascimento dos filhos, às fls. 155/157, e cópia da certidão de casamento, à fl. 12.

Noutro vértice, não assiste razão ao INSS quanto a alegação de perda da qualidade de segurado.

Com efeito, nos termos do Art. 15, II e § 2º, da Lei 8.213/91, mantém a qualidade até doze meses, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social, acrescendo-se a este prazo outros doze meses, desde que comprovada a situação de desemprego.

Impende salientar, que o registro da situação de desemprego no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social não é único meio hábil a comprová-la, conforme jurisprudência desta Colenda Corte: "PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º DO ART. 557 DO CPC. PENSÃO POR MORTE. SITUAÇÃO DE DESEMPREGO. INCAPACIDADE PARA O LABOR. MANUTENÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO.

I - O falecido se encontrava em situação de desemprego posteriormente ao último vínculo empregatício (07.05.2002), dada a inexistência de anotação em CTPS ou de registro na base de dados da autarquia previdenciária. Cumpre ressaltar que tal ilação decorre do exame da vida laborativa do de cujus, posto que o largo tempo prestando serviços para a empresa ENERSUL (de 24.06.1980 a 07.05.2002) revela sua preocupação em manter-se empregado, não tendo alcançado tal objetivo em razão das dificuldades existentes no mercado de trabalho.

II - O "registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.", constante do art. 15, §2º, da Lei n. 8.213/91, constitui prova absoluta da situação de desemprego, o que não impede que tal fato seja comprovado por outros meios de prova, como fez a r. decisão agravada. Na verdade, a extensão do período de "graça" tem por escopo resguardar os direitos previdenciários do trabalhador atingido pelo desemprego, de modo que não me parece razoável cerceá-lo na busca desses direitos por meio de séria limitação probatória.

III - Dadas as particularidades do caso concreto, é razoável presumir que o falecido não estivesse mais em condições de exercer atividade remunerada nos últimos 08 meses que antecederam a sua morte, uma vez que este sempre se mostrou diligente e responsável em seu trabalho, tendo executado serviços que poderiam ser reputados como perigosos por quase 22 (vinte e dois) anos, conforme anotação em CTPS de fl. 21, de modo que, se deixou de exercer atividade remunerada no período imediatamente ao óbito, tal fato decorreu de circunstâncias alheias à sua vontade, podendo-se destacar, não obstante a ausência de laudo médico, a sua saúde precária, evidenciada pelas enfermidades que culminaram com sua morte.

IV - Considerando-se que a contar de junho de 2005 o falecido não reunia mais condições para trabalhar, não há falar-se em perda da qualidade de segurado. Nesse sentido, a jurisprudência é pacífica no sentido de que não perde o direito ao benefício o segurado que deixa de contribuir para a previdência por estar incapacitado para o trabalho. Veja-se a respeito: STJ, RESP 84152, DJ 19/12/02, p. 453, Rel. Min. Hamilton Carvalhido.

V - Agravo do réu desprovido (art. 557, §1º, do CPC)." (grifo nosso)

(TRF3, DÉCIMA TURMA, AC 200803990506353, relator Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO, Data do Julgamento 23.11.10, DJF3 CJ1 DATA 01.12.10, p. 947).

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. PENSÃO POR MORTE. REMESSA OFICIAL. FILHAS MENORES DE 21 (VINTE E UM) ANOS. ÓBITO NA VIGÊNCIA DO DECRETO Nº 89.312/84. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO DO 'DE CUJUS' DEMONSTRADAS. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. PROCEDÊNCIA DO PEDIDO MANTIDA.

- Remessa oficial não conhecida. Aplicação do § 2º, do artigo 475 do Código de Processo Civil (Lei nº 10.352/01).

- A norma de regência do benefício observa a data do óbito, porquanto é o momento em que devem estar presentes todas as condições necessárias e o dependente adquire o direito à prestação. Requisitos: relação de dependência do pretendente para com o 'de cujus' e a qualidade deste, de segurado da Previdência Social, à época do passamento, além do cumprimento de período de carência de doze contribuições (art. 47, Decreto nº 89.312/84).

- O "período de graça", previsto nos parágrafos do art. 7º, pode ser estendido por até três anos, se comprovado o recolhimento de mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais, e/ou o desemprego involuntário pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

- Carência e qualidade de segurado demonstradas. O falecido possui mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais efetivamente vertidas, sem interrupção que acarrete perda da qualidade de segurado, de modo que o período de graça é de 24 (vinte e quatro) meses.

- O óbito se deu em 12.09.89, portanto, dentro do prazo de 24 (vinte e quatro) meses, relativo ao "período de graça", visto que seu último vínculo empregatício se encerrou em 03.11.87.

- Qualidade de dependentes dos autores demonstrada, consoante as certidões de nascimento.

- Determinada a incidência da verba honorária sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, atualizadas monetariamente.

- Remessa Oficial não conhecida. Apelação do INSS parcialmente provida."(grifo nosso)

(TRF3, OITAVA TURMA, APELREE 200161200036858, relatora DESEMBARGADORA FEDERAL VERA JUCOVSKY, Data do Julgamento 16.08.10, DJF3 CJ1 DATA 08.09.10, p.1084).

No mesmo sentido, convém trazer à colação a doutrina de Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior (*in* Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social, 9ª edição, editora Livraria do Advogado, p. 92/93):

"Na eventualidade de o segurado estar desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e Emprego, os prazos do inciso II ou do §1º serão ampliados pelo §2º em mais doze meses. O TRF da 4ª. R. vem entendendo, porém, que é inexigível o referido registro, sendo suficientes, para a comprovação da condição de desempregado, a apresentação da carteira de trabalho."

"In casu", a cópia da CTPS, às fls. 26/29, demonstra que a última contribuição foi vertida aos cofres públicos em 31.08.03, ao passo que o óbito ocorreu em 15.08.04 (fl. 15). Desta forma, o prazo de 12 (doze) meses não se esgotara quando faleceu Júlio César Santos, pelo que se mostra evidente o direito à pensão por morte.

Diante disso, o autor faz jus à concessão do benefício de pensão por morte, nos termos do Art. 201, § 2º, da CF.

No que tange ao termo inicial de implantação do benefício de pensão por morte, observo que os autores Júlio César dos Santos Junior, Juliane Godoy dos Santos e Jéssica Godoy dos Santos são absolutamente incapazes.

Com efeito, o Art. 198, I c/c Art. 3º, I, do Novo Código Civil (Lei n. 10.406/02), protege o absolutamente incapaz da prescrição ou decadência, exatamente como ocorria na vigência do Código Civil de 1916 (Art. 169, I), sendo aplicável em quaisquer relações de direito público ou privado, inclusive em face da Fazenda Pública.

Em que pese o previsto no Art. 74, I, da Lei 8.213/91 com a nova redação dada pela Lei 9.528/97, este não se aplica ao caso em tela, a teor do previsto no Art. 79 e parágrafo único do Art. 103 da Lei 8.213/91. Assim, embora a pensão por morte não tenha sido requerida no prazo de 30 dias do óbito, fixo como termo inicial a data do evento morte, ou seja, 15.08.03.

Nesse sentido é a orientação jurisprudencial desta Egrégia Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, §1º, DO CPC. PENSÃO POR MORTE. ACOLHIMENTO DE PARECER MINISTERIAL. ALTERAÇÃO DO TERMO INICIAL PARA A DATA DO ÓBITO. REFORMATIO IN PEJUS INOCORRENTE. RATEIO DO VALOR DA PENSÃO.

I - Conforme se depreende do disposto no art. 82 c/c art. 83 da Código de Processo Civil, compete ao Ministério Público intervir nas causas em que há interesse de incapazes, sendo que o fato de haver procurador constituído nos autos não afasta sua atuação, vez que o principal objetivo da intervenção do Parquet é evitar prejuízos aos interesses dos incapazes.

II - Ainda que atue na condição de fiscal da lei, pode o representante do Ministério Público requerer a reforma de julgado que represente inequívoca ofensa aos direitos dos menores impúberes, suprimindo as lacunas e omissões do advogado constituído nos autos, em consonância com suas atribuições institucionais, caso contrário, restaria praticamente inócua tal intervenção, pois dependeria da atuação diligente do advogado constituído para que se fizesse a defesa, efetiva, daqueles a quem a Constituição atribuiu ao 'Parquet'.

III - Deve ser observado o rateio em proporções iguais entre o filho menor e a esposa do falecido desde a data do óbito, a teor do art. 77 da Lei n. 8.213/91. Assim sendo, Marcelo da Silva fará jus a ½ do valor da pensão, sendo que as prestações que seriam devidas à autora Martas Ramos da Silva restaram afastadas em face da ausência de requerimento administrativo ou citação judicial do INSS no prazo de 30 dias contados da data do evento morte, nos termos do art. 74, II, da Lei n. 8.213/91.

IV - Agravo interposto pelo réu parcialmente provido, na forma do art. 557, §1º, do CPC. " (grifo nosso).

(TRF3, DÉCIMA TURMA, AC 200903990194177, relator DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, Data do julgamento 07.12.10, DJF3 CJ1 DATA 15.12.10, p. 627).

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DESTA CORTE. PARECER DO MINISTÉRIO PÚBLICO. TERMO INICIAL. DATA DO ÓBITO. REFORMATIO IN PEJUS. INOCORRÊNCIA. AGRAVO DESPROVIDO.

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada desta Corte.

- O parecer do Ministério Público Federal, embora não tenha a natureza de recurso, tem o condão de dirigir o pronunciamento jurisdicional para a devida aplicação da norma legal, de modo a preservar o interesse público. A manutenção do julgado que estabeleceu a data do requerimento administrativo como termo inicial do benefício de pensão por morte em relação ao autor menor implicaria ofensa ao interesse público, não havendo que se falar, assim, em reformatio in pejus.

- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.

- Agravo desprovido." (grifo nosso).

(TRF3, DÉCIMA TURMA, REO 200561180002167, relatora Desembargadora Federal DIVA MALERBI, Data do julgamento 23.03.10, DJF3 CJ1 DATA 26.03.10, p. 808).

Assim, é de rigor a manutenção da sentença, que fixou como termo inicial de implantação do benefício a data do óbito (15.08.04) para os autores Júlio César dos Santos Junior, Juliane Godoy dos Santos e Jéssica Godoy dos Santos, e a data do ajuizamento da ação (29.03.05) para a autora Solange de Godoy dos Santos.

Acerca dos consectários, o Art. 31, da Lei 10.741/03, prescreve que "*o pagamento de parcelas relativas a benefícios, efetuado com atraso por responsabilidade da Previdência Social, será atualizado pelo mesmo índice utilizado para os reajustamentos dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, verificado no período compreendido entre o mês que deveria ter sido pago e o mês do efetivo pagamento.*"

O Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, acrescentado pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, convertida na Lei nº 11.430/2006, dispõe que o valor dos benefícios é reajustado, anualmente, na mesma data do reajuste do salário mínimo, pro rata, de acordo com suas respectivas datas de início ou do último reajustamento, com base no Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC.

Desta forma, por força do Art. 31 da Lei 10.741/03 c. c. o Art. 41-A da Lei 8.213/91, o IGP-DI deve ser substituído, a partir de 11.08.2006, pelo INPC na atualização dos débitos previdenciários.

Quanto ao índice de atualização monetária prevista na novel legislação (TR), não se aplica ao caso em tela, pois a especialidade da disposição prevista na Lei nº 10.741/03 - Estatuto do Idoso (Art. 31. *O pagamento de parcelas relativas a benefícios, efetuado com atraso por responsabilidade da Previdência Social, será atualizado pelo mesmo índice utilizado para os reajustamentos dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, verificado no período compreendido entre o mês que deveria ter sido pago e o mês do efetivo pagamento*) não pode ser derogada por lei geral, consoante princípio segundo o qual apenas a lei especial revoga a geral (*lex specialis derogat lex generali*).

A despeito dos juros moratórios, não se aplica ao caso dos autos o Art. 5º da Lei 11.960, que deu nova redação ao Art. 1º-F da Lei no 9.494/97, tendo em vista que a ação foi ajuizada em 22.02.05, portanto, em data anterior à Lei 11.960 de 29.06.09.

Esse o entendimento consolidado nas turmas que integram a 3ª Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça: *"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. JUROS DE MORA. AÇÃO PROPOSTA APÓS A VIGÊNCIA DA MP. Nº 2.180-35/01. PERCENTUAL DE 6% AO ANO. ART. 5º, LEI 11.960/09. INAPLICABILIDADE.*

I - Os juros moratórios devem ser fixados em 6% ao ano nas condenações impostas à Fazenda Pública para pagamento de verbas remuneratórias a servidores públicos, no caso de demanda ajuizada após o início da vigência da Medida Provisória n.º 2.180-35/2001, que acrescentou o art. 1º-F à Lei n.º 9.494/97. Precedentes deste e. STJ.

II - 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.

Precedente: AgRg no REsp 1.127.652/SC, 6ª Turma, Rel. Min. Haroldo Rodrigues (Desembargador convocado do TJ/CE), DJe 22/02/2010.

Agravo regimental desprovido."

(STJ, QUINTA TURMA, AgRg nos EDcl no REsp 1136266/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, julgado em 17.06.10, DJe 02.08.10).

"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. SERVIDOR PÚBLICO. JUROS DE MORA. FAZENDA PÚBLICA. LEI Nº 11.960/2009.

1. A superveniente Lei nº 11.960/09, que alterou o critério de cálculo dos juros de mora, não deve incidir nos processos em andamento, por causar repercussão na esfera patrimonial das partes. Idêntica fundamentação foi adotada para impedir a aplicação imediata da alteração introduzida pela MP nº 2180-35/01. Precedentes.

2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, SEXTA TURMA, AgRg no REsp 1062441/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, julgado em 20.04.10, DJe 10.05.10)."

Assim, os juros de mora 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).

A taxa de juros será de 0,5% ao mês até 10.01.2003 quando então passa a ser de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do Art. 406, do novo Código Civil, c.c. o Art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, retornando a 0,5% a partir de 30.06.09, quando entrou em vigor a Lei nº 11.960/09.

Os juros de mora não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 21.10.04, DJU 17.12.04, p. 637).

Noutro ângulo, o percentual da verba honorária merece ser mantido, porquanto fixado de acordo com os §§ 3º e 4º, do Art. 20 do CPC, 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.

Ante o exposto, nos termos do Art. 557, caput, do CPC, nego seguimento à remessa oficial e à apelação do INSS, dado que manifestamente improcedentes.

Presentes os requisitos, mantenho a tutela anteriormente concedida, e independentemente do trânsito em julgado desta decisão, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos dos pensionistas Solange de Godoy dos

Santos, Júlio César dos Santos Junior, Juliane Godoy dos Santos e Jéssica Godoy dos Santos, em cumprimento ao Provimento Conjunto nº 69/2006, alterado pelo Provimento Conjunto nº 71/2006, ambos da Corregedoria Regional da Justiça Federal da Terceira Região e da Coordenadoria dos Juizados Especiais Federais da Terceira Região, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata concessão do benefício especificado, conforme os dados do tópico síntese do julgado abaixo transcrito, com observância, inclusive, das disposições do Art. 461 e §§ 4º e 5º, do CPC.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), será feita a implantação benefício previdenciário e se cancelará o benefício assistencial (Lei 8.742/93, art. 20, § 4º).

Tópico síntese do julgado:

- a) nome do beneficiário: Solange de Godoy dos Santos, Júlio César dos Santos Junior, Juliane Godoy dos Santos e Jéssica Godoy dos Santos;
- b) benefício: pensão por morte;
- c) Número do benefício: indicação do INSS;
- d) Renda mensal: RMI e RMA a ser calculada pelo INSS;
- e) DIB: a partir da data do óbito (15.08.04) para os autores Júlio César dos Santos Junior, Juliane Godoy dos Santos e Jéssica Godoy dos Santos, e a partir da data do ajuizamento da ação (29.03.05) para a autora Solange de Godoy dos Santos.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de janeiro de 2011.

MARISA CUCIO

Juíza Federal Convocada

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037756-87.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.037756-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : MARIA INEZA ARAUJO DOS SANTOS

ADVOGADO : GEOVANE DOS SANTOS FURTADO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SOLANGE GOMES ROSA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 03.00.00107-2 2 Vr ITAPEVA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por MARIA INEZA ARAUJO DOS SANTOS, em face da r. sentença proferida nos autos da ação ordinária, em fase de execução de débito previdenciário.

A r. sentença julgou extinta a execução, nos termos do art. 794, I, do Código de Processo Civil.

Em razões recursais, a parte autora sustenta, em síntese, que o requisitório complementar refere-se à diferença do valor devido e do efetivamente pago pelo INSS e da correção monetária e incidência de juros de mora entre a data dos cálculos e a data da inscrição do requisitório. Requer o provimento do apelo, determinando o prosseguimento da execução, remetendo os autos ao contador judicial para apurar eventual verba suplementar e após, seja expedido o competente RPV complementar.

Devidamente intimado, o INSS deixou de apresentar contrarrazões. Subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, a jurisprudência do E. Supremo Tribunal Federal e do C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de, a despeito dos precedentes de que não são devidos os juros moratórios em sede de atualização de conta para fins de precatório complementar, no caso específico dos autos, havendo sentença transitada em julgado determinando a sua inclusão, é de ser mantida em obediência a coisa julgada, *in verbis*:

"DECISÃO.

RECURSO EXTRAORDINÁRIO - AUDÊNCIA DE ENQUADRAMENTO NO PERMISSIVO CONSTITUCIONAL - PRECATÓRIO - JUROS DE MORA - COISA JULGADA.

1. Eis como o Tribunal Regional Federal da 4ª Região sintetizou o entendimento sufragado (folha 44):
PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. ATUALIZAÇÃO DE CONTA. JUROS MORATÓRIOS. INCLUSÃO. DETERMINAÇÃO TRANSITADA EM JULGADO DETERMINANDO A INCLUSÃO.

A despeito do entendimento de que não são devidos os juros moratórios em sede de atualização de conta para fins de precatório complementar, no caso específico dos autos, havendo sentença transitada em julgado determinando a sua inclusão, é de ser mantida em obediência ao que determina o CPC nos seus artigos 468 e 471.

A situação concreta distancia-se daquela retratada no precedente do Plenário, alusivo ao Recurso Extraordinário nº 298.616-0/SP, relatado pelo Ministro Gilmar Mendes, a revelar a óptica, em relação à qual guardo reservas, de que, no espaço de tempo entre a expedição do precatório e o término do exercício subsequente - a significar 18 meses e, portanto, a percentagem de 9% considerados os juros moratórios -, não se configura a mora do devedor.

Neste processo, há a circunstância ressaltada pelo regional - o fato de a declaração de serem devidos os juros de mora estar coberta pela preclusão maior, pela coisa julgada. Como, então, concluir pela violência à Constituição Federal ?

2. Conheço deste agravo e o desprovejo.

3. Publiquem."

(STF, AI 623934/RS, Rel. Min. Marco Aurélio, j. 28.05.2010, DJe 18.06.2010)

"EMENTAS: 1. RECURSO. Extraordinário. Inadmissibilidade. Precatório. Juros moratórios. Previsão em sentença, com trânsito em julgado. Questão infraconstitucional. Jurisprudência assentada. Ausência de razões consistentes. Decisão mantida. Agravo regimental improvido. Nega-se provimento a agravo regimental tendente a impugnar, sem razões consistentes, decisão fundada em jurisprudência assente na Corte. 2. RECURSO. Agravo. Regimental. Jurisprudência assentada sobre a matéria. Caráter meramente abusivo. Litigância de má-fé. Imposição de multa. Aplicação do art. 557, § 2º, cc. arts. 14, II e III, e 17, VII, do CPC. Quando abusiva a interposição de agravo, manifestamente inadmissível ou infundado, deve o Tribunal condenar o agravante a pagar multa ao agravado."

(STF, RE 415664 AgR-AgR/RS, Rel. Min. Cezar Peluso, Segunda Turma, j. 08/09/2009, DJ 09.10.2009)

"EMENTA: CONSTITUCIONAL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. INCIDÊNCIA DE JUROS DE MORA. EXISTÊNCIA DE COISA JULGADA. AGRAVO IMPROVIDO. I - Não obstante a jurisprudência pacífica desta Corte ser no sentido de que, não havendo atraso na satisfação do débito, não incidem juros moratórios entre a data da expedição e a data do efetivo pagamento do precatório, transitou em julgado a sentença, proferida no processo de conhecimento, que estipulou a incidência de juros moratórios até o depósito da integralidade da dívida. II - Agravo regimental a que se nega provimento."

(STF, RE 504197 AgR/RS, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Primeira Turma, j. 20/11/2007, DJ 19.12.2007)

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA - PRECATÓRIO COMPLEMENTAR - DECISÃO JUDICIAL TRANSITADA EM JULGADO QUE DETERMINA A INCIDÊNCIA DE JUROS DE MORA ATÉ A DATA DO EFETIVO PAGAMENTO - PRINCÍPIO DA COISA JULGADA - IMPOSSIBILIDADE DE EXCLUSÃO.

1. Havendo decisão judicial transitada em julgado que determina a incidência de juros moratórios no precatório complementar, é inviável a pretendida exclusão de tal parcela, em razão do princípio da coisa julgada.

2. Embargos de divergência não providos."

(STJ, EREsp 789741/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Corte Especial, j.01/08/2008, DJe 06/10/2008)

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RECURSO ESPECIAL. PROCESSO DE EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. CONTA DE LIQUIDAÇÃO. JUROS DE MORA. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. EXISTÊNCIA DE COISA JULGADA. RECURSO ESPECIAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Pacificou-se neste E. STJ o entendimento de que, cumprido o prazo constitucional para o pagamento dos precatórios, consoante disposto no art. 100, § 1º, da CR/88, são indevidos os juros moratórios em precatório complementar. Todavia, interpretação contrária sensu leva à conclusão: se a Fazenda não atende o prazo constitucional para o pagamento do precatório, configurar-se-á situação de mora, caso em que (a) são devidos juros de mora e (b) incidem sobre o período da mora, ou seja, a partir do dia seguinte ao do prazo constitucional do pagamento do precatório.

2. Todavia, consta dos autos que o título executivo judicial determinou a incidência dos juros de mora até o depósito integral da dívida. Por isso não cabe modificar, em tema de execução, a determinação judicial, por decisão transitada em julgado, de incidência de juros moratórios no precatório complementar, até o depósito integral da dívida.

3. Embargos de declaração rejeitados."

(STJ, EDcl no AgRg no REsp 871982/RS, Rel. Ministro Celso Limongi (Desembargador Convocado do TJ/SP), Sexta Turma, j. 11/05/2010, DJe 31/05/2010)

"PROCESSUAL CIVIL. JUROS DE MORA ENTRE A HOMOLOGAÇÃO DO CÁLCULO E A INSCRIÇÃO DO PRECATÓRIO. INCIDÊNCIA. COISA JULGADA.

1. A Corte Especial deste Tribunal, em julgamento de recurso especial processado nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, consolidou a compreensão de que, no lapso compreendido entre a homologação da conta de liquidação e a expedição do precatório, não há mora da Fazenda Pública que determine a incidência de juros.

2. Entretanto, o trânsito em julgado da sentença que determinou a incidência de juros de mora até o depósito integral da dívida, paga por meio de precatório, impossibilita a exclusão de tais parcelas, sob pena de ofensa à coisa julgada.

3. Estão fora do alcance do parágrafo único do art. 741 do Código de Processo Civil as sentenças transitadas em julgado anteriormente a sua vigência, ainda que eivadas de inconstitucionalidade.

4. Agravo interno improvido."

(STJ, AgRg no REsp 1182281/RS, Rel. Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, j. 13/04/2010, DJe 03/05/2010)

"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA DO RELATOR. AFRONTA AO ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL AFASTADA. JULGAMENTO PELO COLEGIADO. JUROS DE MORA. PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE A HOMOLOGAÇÃO DO CÁLCULO E A EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO. DESCABIMENTO. AFRONTA AO ART. 475-B, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INOVAÇÃO EM SEDE DE REGIMENTAL. INVIABILIDADE. OFENSA À COISA JULGADA. INEXISTÊNCIA. PEDIDO DE SOBRESTAMENTO. INDEFERIDO.

1. É entendimento pacificado neste Superior Tribunal de Justiça que fica superada eventual afronta ao art. 557 do Código de Processo Civil pelo julgamento colegiado do agravo regimental interposto contra a decisão singular do Relator.

2. O entendimento desta Corte é no sentido de que na atualização da conta a ser incluída no precatório complementar não devem incidir os juros moratórios se o pagamento for efetuado no prazo previsto no § 1.º, do art. 100, da Constituição Federal.

3. A alegação fundada no art. 475-B do Código de Processo Civil não foi aventado nas razões do recurso especial e, portanto, não comporta conhecimento, na medida em que se configura inovação inviável de ser examinada em sede de agravo regimental.

4. Somente havendo determinação expressa no título executivo, no sentido de fixação do termo final na data da inscrição do precatório, é que a não observância dessa determinação resultaria em violação à coisa julgada.

5. De acordo com o prescrito no art. 543-B do Código de Processo Civil, o sobrestamento do feito apenas deverá ser cogitado por ocasião do exame de eventual recurso extraordinário a ser interposto contra decisão desta Corte.

6. Agravo regimental desprovido."

(STJ, AgRg no REsp 1132323/RS, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, j. 19/11/2009, DJe 15/12/2009)

In casu, considerando o trânsito em julgado do título judicial exequendo, que expressamente determinou a incidência dos juros de mora até a data da expedição do precatório, é de rigor o acolhimento da pretensão da parte autora, para que sejam apuradas as diferenças decorrentes da aplicação dos juros de mora no período entre a data da conta de liquidação e a data da expedição do ofício precatório, em respeito à coisa julgada.

Registre-se, a propósito precedente desta E. Décima Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO C.P.C. PRECATÓRIO. JUROS DE MORA. PERÍODO ENTRE A DATA DA CONTA E A DATA DA INSCRIÇÃO DO PRECATÓRIO NO ORÇAMENTO. PAGAMENTO. PRAZO CONSTITUCIONAL. COISA JULGADA.

I - Não há se falar em aplicação de juros de mora no período compreendido entre a data da conta de liquidação e a data da inscrição do precatório no orçamento, se o pagamento ocorreu dentro do prazo constitucionalmente estabelecido, a teor do posicionamento adotado pelo E. STF, em seu órgão fracionário (2ª Turma), contudo, considerando o trânsito em julgado do título judicial, que expressamente determinou a incidência dos juros de mora até a data da expedição do precatório, é de rigor o acolhimento parcial da pretensão da parte exequente, para que sejam apuradas as diferenças decorrentes da aplicação dos juros de mora no período entre a data da conta de liquidação e a data da expedição do ofício precatório, em respeito à coisa julgada.

II - Agravo da parte exequente, previsto no art. 557, § 1º, do CPC, improvido."

(AC 2002.61.04.006714-0, Rel. Desembargador Federal Sergio Nascimento, Décima Turma, j. 11/05/2010, DJe 19/05/2010)

De outra parte, no tocante à correção monetária, a Terceira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça "em recente decisão, pacificou o entendimento no sentido de que não se mostra factível a correção monetária adotando-se os índices previdenciários quando da atualização de valores pagos mediante precatório complementar, decorrente de condenação judicial. Devendo-se, portanto, considerar a UFIR e, após a sua extinção, o IPCA-E, como indexadores idôneos à atualização do débito previdenciário inscrito em precatório." (RESP 1057540, Rel. Min. Laurita Vaz, d. 30.05.2008, DJ 10.06.2008).

Confiram-se as ementas dos julgados, citadas na r. decisão:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL. DÉBITOS PREVIDENCIÁRIOS. ÍNDICE DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. APLICABILIDADE DA UFIR E DO IPCA-E.

1. Na atualização de valores pagos mediante precatório complementar, decorrente de condenação judicial, a partir da sua inscrição, deve-se seguir as regras de atualização de precatório judicial que, de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aplica-se a UFIR (Unidade Fiscal de Referência) e, após a extinção desse indexador, o IPCA-E (Índice de Preços ao Consumidor - Série Especial).

2. Precedentes da 5.ª e 6.ª Turmas.

3. Embargos de divergência rejeitados."

(EREsp 746.118/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, julgado em 23/04/2008, DJe 04/08/2008.)

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. ATUALIZAÇÃO DE DÉBITOS REQUISITADOS À AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA. UFIR E IPCA-E. APLICABILIDADE. EMBARGOS CONHECIDOS, PORÉM REJEITADOS.

1. 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, observado 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 11.514, de 13/8/07 - que dispõe sobre as diretrizes para a elaboração e execução da Lei Orçamentária de 2008 - em seu art. 31, § 6º.

3. Embargos de divergência conhecidos, porém rejeitados."

(ERESP 823.870/SP, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES, julgado em 23/04/2008, DJe 21/08/2008.)

No mesmo sentido: Resp 1102484, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, d. 18.02.2009, DJ 25.02.2009; AgRg no Resp 1053427, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, d. 13.06.2008, DJ 24.06.2008; Resp 1057432, Rel. Min. Paulo Gallotti, d. 06.06.2008, DJ 13.06.2008; AgRg no Ag 679619, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, d. 03.06.2008, DJ 11.06.2008; Resp 895936, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, d. 30.05.2008, DJ 11.06.2008; REsp 1029749, Rel. Min. Jorge Mussi, d. 03.05.2008, DJ 11.06.2008; Ag 1041824, Rel. Min. Felix Fischer, d. 28.05.2008, DJ 10.06.2008; Resp 996786, Rel. Min. Jane Silva (Desembargadora Convocada), d. 30.05.2008, DJ 11.06.2008.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à apelação da exequente, para que sejam apuradas as diferenças decorrentes da aplicação dos juros de mora no período entre a data da conta de liquidação e a data da expedição do ofício precatório, em respeito à coisa julgada.

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

Intimem-se.

São Paulo, 31 de janeiro de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004478-37.2006.4.03.6106/SP

2006.61.06.004478-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : LAIR DO VALLE MARTINS
ADVOGADO : MARCIA REGINA ARAUJO PAIVA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALINE ANGELICA DE CARVALHO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00044783720064036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença proferida em ação onde se objetiva a concessão do auxílio-doença ou da aposentadoria por invalidez.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, condenando a autora aos ônus de sucumbência, observado o art. 11, § 2º, da Lei nº 1.060/50.

Apelou a parte autora pleiteando a concessão da aposentadoria por invalidez desde o pedido administrativo, sustentando ter preenchido os requisitos legais. Requer, ainda, a fixação da verba honorária em 15% sobre a condenação.

Com contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Conforme o disposto no art. 42 da Lei nº 8.213/91, são requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência, quando exigida, e a presença de moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

No presente caso, observa-se a manutenção da qualidade de segurada, bem como o cumprimento do período de carência, conforme consulta a vínculos empregatícios do trabalhador - CNIS (fls. 81/82), comprovando que a autora esteve em gozo do auxílio-doença até 06.04.2006, portanto, dentro do "período de graça" previsto no art. 15 da Lei nº 8.213/91, ao interpor a ação.

No tocante à presença de moléstia incapacitante, verifica-se do laudo médico pericial (fls. 105/127) que a autora é portadora de artrite reumatóide. Afirma o perito médico que a autora refere dor articular. Conclui, porém, que a autora não está incapacitada para o trabalho.

Embora o perito médico tenha avaliado a autora em 21.11.2007 e concluído que está apta ao trabalho, afirma que a autora refere dor articular que se intensifica aos esforços, devendo ser submetida a tratamento de forma contínua, pois sua doença pode cursar com crises de dor e edema, implicando em limitação. Ademais, observa-se da consulta a períodos de contribuição - CNIS, ora realizada, que a autarquia reconheceu sua incapacidade para o trabalho, concedendo o auxílio-doença nos períodos de 22.05.2005 a 06.04.2006, 15.08.2006 a 01.06.2007, 10.07.2007 a 15.06.2008 e 23.06.2008 a 15.06.2009, convertendo-o em aposentadoria por invalidez a partir de 16.06.2009.

Da mesma forma, observa-se do atestado médico de fls. 55 que a autora está em tratamento de artrite reumatóide, apresentado dor em várias articulações, principalmente aos esforços físicos, não possuindo condições de trabalho, fato reiterado pelo atestado médico de fls. 61, onde consta que a autora apresenta quadro clínico e laboratorial compatível com a patologia de CIDM06.9 (artrite reumatóide não especificada), com dor e rigidez matinal que limitam suas atividades, bem como pelo atestado médico de fls. 64, onde consta que a autora está em tratamento das patologias de CID M13.9 (artrite não especificada), M54.9 (dorsalgia não especificada) e F45.3 (transtorno neurovegetativo somatoforme), não estando apta ao trabalho, necessitando se aposentar.

Assim, verifica-se do conjunto probatório a incapacidade para o trabalho e a impossibilidade de sua reabilitação, pois não há como exigir da autora, hoje com 55 anos de idade, o início em uma atividade diferente daquelas nas quais trabalhou a vida toda - costureira, faxineira, lavadeira, serviços gerais e empregada doméstica, e que lhe garanta a subsistência, estando presentes, portanto, os requisitos autorizadores da aposentadoria por invalidez.

A respeito do tema, cito os acórdãos:

"PREVIDENCIÁRIO. 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.

1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Rural 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 (72 anos), bem como por ser o segurado semi-analfabeto e rurícola, seria utopia defender sua inserção no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, pelo que faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.

5. Recurso Especial não conhecido."

(STJ, REsp. nº 965.597/PE, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Quinta Turma, j. 23.08.2007, v.u., DJ 17.09.2007).

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ -RURÍCOLA - REQUISITOS - PREENCHIMENTO - IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.

I - Dessa forma, tendo em vista a patologia apresentada pelo autor, revelando sua incapacidade parcial e permanente para o labor, em cotejo com a atividade por ele exercida (rurícola), não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao trabalho, ou, tampouco, possibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, já que possui 54 anos de idade, tendo sido sua vida laborativa dedicada aos trabalhos braçais, sendo inviável sua reabilitação para atividades que não exijam esforço físico, razão pela qual deve ser lhe concedido o benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91.

II - Existência de elementos nos autos demonstrando o cumprimento da carência exigida, bem como a manutenção da qualidade de segurado do autor.

III - O benefício deve ser implantado de imediato, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

IV - Apelação do réu improvida."

(TRF 3ª Reg., AC nº 2006.03.99.044705-4/SP, Rel. Desemb Fed. Sérgio Nascimento, Décima Turma, j. 04.09.2007, v. u., DJU 26.09.2007)

Quanto ao termo inicial do benefício, o laudo pericial somente norteia o livre convencimento do julgador quanto aos fatos alegados pelas partes. De acordo com o art. 43 da Lei nº 8.213/91, o termo inicial do benefício por incapacidade é o da data da apresentação do laudo pericial em juízo quando inexistir concessão de auxílio-doença prévio ou não houver requerimento administrativo por parte do segurado. Neste sentido os precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL. PETIÇÃO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. TERMO A QUO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. APRESENTAÇÃO DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, quando não houver requerimento na via administrativa, é o da apresentação do laudo pericial em juízo, nos termos do art. 43 da Lei n. 8.213/91. Precedentes. Agravo regimental desprovido."

(STJ, AgRg na Pet 6190/SP, Rel. Ministro Felix Fischer, Terceira Seção, j. 05.12.2008, v.u., DJ 02.02.2009).

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL.

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. OMISSÃO. OCORRÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DA JUNTADA DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS ATÉ A DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA.

1. O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo.

(...)

4. Embargos de declaração acolhidos para, conferindo-lhes efeitos infringentes, dar parcial provimento ao agravo regimental apenas para determinar que o termo inicial do benefício seja da data da juntada do laudo pericial em juízo e determinar que os honorários advocatícios incidam até a data da prolação da sentença."

(STJ, EDcl no AgRg no REsp 911394/SP, Rel. Ministro OG Fernandes, Sexta Turma, j. 07.05.2009, v.u., DJ 01.06.2009).

"AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.

1. Consoante entendimento desta Corte, o termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo. Precedentes.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no REsp 988842/SP, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, j. 19.08.2008, v.u., DJ 08.09.2008).

In casu, a teor do conjunto probatório, o termo inicial da aposentadoria por invalidez deve ser fixado no dia seguinte à cessação do auxílio-doença nº 502.509.912-5, pois a autora já estava incapacitada para o trabalho, sendo excluídos dos termos da condenação os valores recebidos a título dos benefícios nº 570.048.702-7, nº 570.606.203-6, nº 531.152.720-6 e nº 536.088.668-0 (TRF 3ª Reg., AC 2002.61.02.011581-5, Rel. Desemb. Fed. Walter do Amaral, 7ª T, DJU 26.04.2007; AC 2005.03.99.032307-5, Rel. Juiz Fed. Marcus Orione, 9ª T, DJU 27.09.2007).

A correção monetária das prestações pagas em atraso deve obedecer aos critérios dos verbetes da Súmula nº 08, desta Corte e nº 148 do Superior Tribunal de Justiça, combinadas com o artigo 454 do Provimento nº 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, a contar da data de cada vencimento.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados 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.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Colenda Turma, esta deve ser fixada em 15% (quinze por cento) sobre a condenação, entendida como o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e consoante o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei 9.289/96) e da justiça gratuita deferida (fls. 70).

Quanto à renda mensal inicial do benefício, é devido o abono anual nos termos do artigo 40, *caput* e parágrafo único, da Lei nº 8.213/91. (TRF 3ª Reg., AC 96.03.048181-5, Rel. Juiz Fed. Alexandre Sormani, Turma Suplementar da 3ª Seção, DJU 12.03.2008; AC 2007.03.99.009230-0, Rel. Desemb. Fed. Vera Jucovsky, 8ª T, DJU 23.01.2008)

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** à apelação da parte autora para conceder a aposentadoria por invalidez na forma acima explicitada.

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

Intimem-se.

São Paulo, 31 de janeiro de 2011.
DIVA MALERBI
Desembargadora Federal Relatora

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001228-45.2006.4.03.6122/SP
2006.61.22.001228-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : OSMAR MASSARI FILHO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ETELVINA PEREIRA
ADVOGADO : ALEX APARECIDO RAMOS FERNANDEZ e outro

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS e recurso adesivo da parte autora em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de aposentadoria por idade rural e parcialmente procedente o pedido subsidiário de reconhecimento de tempo de serviço rural.

O MM. Juiz *a quo* julgou improcedente o pedido de aposentadoria por idade rural, ante o não preenchimento dos requisitos legais exigidos para a concessão do benefício, e parcialmente procedente o pedido subsidiário, para reconhecer que a autora exerceu atividade rural no período de 04.04.1970 a 31.12.1974. O tempo de serviço reconhecido deverá ser averbado pelo INSS, independentemente do recolhimento de contribuições, não se prestando, contudo, para fins de carência. Sem condenação em custas e honorários advocatícios.

Em razões recursais, o INSS sustenta, em síntese, a ausência de prova material da atividade rural exercida pela autora e do recolhimento de contribuições previdenciárias. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais e requer a reforma da r. sentença.

Apelou adesivamente a autora, alegando a suficiente demonstração do exercício de atividade rural, por meio de prova material corroborada por prova testemunhal, pelo período de carência necessário. Por fim, requer a reforma da r. sentença, para que seja reconhecido todo o tempo de serviço rural prestado pela autora e concedida a aposentadoria por idade rural, desde a data do ajuizamento da ação, bem como condenado o réu ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 20% sobre o valor da condenação.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

A questão controvertida nos presentes autos diz respeito ao reconhecimento do tempo de serviço rural, exercido no período de 04.04.1970 a 31.12.1974.

Nos termos da Lei nº 8.213/91 e consoante a Súmula nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do exercício da atividade rural não basta a prova exclusivamente testemunhal, é necessária a existência de início de prova material, que não significa prova exauriente, mas apenas seu começo.

No que diz respeito ao exercício da atividade rural pela autora, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação juntada aos autos: certidões de nascimento de filhos da autora, em 24.11.1972 e 05.01.1974, onde consta a profissão do pai como lavrador (fls.21 e 23); certidão de casamento, contraído em 04.04.1970, onde consta a profissão do marido da autora como lavrador (fls.22).

Frise-se que a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, diante da dificuldade do rúricola na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo, inclusive que estejam em nome de membros do grupo familiar ou ex-patrão, enfim, quaisquer documentos que possam corroborar a prova testemunhal que confirma o exercício de atividade rural pela parte autora (v.g. AgRg no REsp 855.117/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 29.11.2007, DJ 17.12.2007).

Nesse sentido, cito os seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DECLARATÓRIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

1. São válidos os depoimentos testemunhais prestados quanto ao período de atividade rural exercida pelo postulante, desde que corroborados com início razoável de prova material, ainda que esta somente comprove tal exercício durante uma fração do tempo exigido em lei.

2. Consideram-se o Certificado de Alistamento Militar e o Título Eleitoral, nos quais consta expressamente a profissão de rúricola do autor, início de prova documental para fim de reconhecimento e averbação de tempo de serviço.

3. Recurso não conhecido".

(STJ, REsp 252055/SP, Rel. Min. EDSON VIDIGAL, 5ª T., j. 08.06.2000, DJ 01.08.2000)

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PROVA. AÇÃO DECLARATÓRIA.

- ***AÇÃO DECLARATÓRIA E CABÍVEL PARA DECLARAR TEMPO DE SERVIÇO PARA FINS DE AVERBAÇÃO COM VISTAS A OBTENÇÃO DE BENEFÍCIO FUTURO.***

- ***HAVENDO INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL: TÍTULO ELEITORAL (AGRICULTOR), CERTIFICADO DE RESERVA (AGRICULTOR), ESCRITURA PÚBLICA DE IMÓVEL RURAL), ADMITE-SE A PROVA TESTEMUNHAL COMO COMPLEMENTO PARA OBTENÇÃO DO BENEFÍCIO.***

- **RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.**"

(STJ, REsp nº 116.581/RS, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, DJ 29.09.1997)

No mesmo sentido: REsp 608.007/PB, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., j. 03.04.2007, DJ 07.05.2007; REsp 642.016/CE, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 23.11.2004, DJ 13.12.2004; REsp 252.535/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 13.06.2000, DJ 01.08.2000; REsp 228.000/RN, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 14.12.1999, DJ 28.02.2000. Consoante a prova oral, as testemunhas inquiridas, em audiência, sob o crivo do contraditório e não contraditadas, deixaram claro o exercício da atividade rural pelo autor pelo período alegado, reconhecido na r. sentença (fls. 66/71). Assim, tendo em vista o princípio da livre apreciação da prova pelo juiz, bem como ao fato de que o labor rural é prestado sem fiscalização e controle pelos órgãos governamentais, não há como negar a existência de início de prova material corroborado por prova testemunhal, no caso em tela, para o fim de reconhecer o direito do autor à averbação de tempo de serviço prestado na atividade rural, consoante acórdãos assim ementados:

"PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO NA ATIVIDADE RURAL. POSSIBILIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. EXISTÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal já consolidou sua jurisprudência no sentido de que, havendo início de prova material a corroborar os depoimentos testemunhais, não há como deixar de reconhecer o direito da parte autora à averbação do tempo de serviço na atividade rural. Isso em razão das dificuldades encontradas pelos trabalhadores do campo para comprovar o seu efetivo exercício no meio agrícola.

2. Agravo regimental conhecido, porém improvido."

(STJ, AgRg no Ag 437.826/PI, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., j. 04.04.2006, DJ. 24.04.2006)

"PREVIDENCIÁRIO - RURÍCOLA - AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ANTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI 8213/91 - INÍCIO DE PROVA MATERIAL - LAVRADOR - RECONHECIMENTO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - Ao segurado trabalhador rural foi assegurado o cômputo do tempo de serviço anterior à data de início de vigência da Lei 8.213/91, independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme previsto no § 2º do artigo 55.

II - Para o reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador não registrado é exigido pelo menos um início de prova documental razoável, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, nos termos do § 3º do artigo 55 da Lei acima citada.

III - No direito brasileiro, prevalece o princípio da livre apreciação da prova pelo juiz, a teor do disposto no artigo 131 do Código de Processo Civil, sendo que todos os meios legais e os moralmente legítimos poderão integrar o conjunto probatório.

IV - Face à precariedade das condições de trabalho do homem do campo, a jurisprudência tem entendido que a qualificação profissional do interessado como rurícola, quando alicerçada em título eleitoral e atos do registro civil, é aceita como início de prova material para o efeito de comprovar o exercício de atividade rural.

V - A prova testemunhal, colhida sob o crivo do contraditório, ainda mais quando não contraditadas as testemunhas, tem valor relevante e integra o sistema probatório processual, permitindo ao juiz sopesar a sua valia e sobre ela assentar a sua convicção

VI - Somadas a prova testemunhal e material, restou parcialmente comprovado o período em que o autor alega ter exercido atividade rural. VII - Sucumbência recíproca.

VIII - Remessa oficial parcialmente provida."

(TRF/3ª Região, REO 1999.03.99.109599-0, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, 9ª T., j. 17/11/2003, DJ 02/02/2004)

No mesmo sentido os precedentes do C. STJ: REsp 941.062/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 28.11.2007; REsp 949.257/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 13.11.2007; REsp 916.441/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 10.10.2007. E deste E. TRF-3ª Região: AC 2001.61.05.000604-0, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, 10ª T., j. 07.11.2007, DJ 08.01.2008; AC 2006.03.99.014461-6, Rel. Des. Fed. Eva Regina, 7ª T., j. 27.08.2007, DJ. 27.09.2007; AC 2005.03.99.019542-5, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, 10ª T., j. 08.05.2007, DJ 30.05.2007; AC 2000.03.99.065518-9, Rel. Des. Fed. Leide Polo, 7ª T., j. 18.04.2005, j. 20.05.2005; AC 2000.60.00.002961-0, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, 9ª T., j. 16.04.2007, DJ 17.05.2007; AC 2003.61.20.005355-5, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, 9ª T., j. 06.11.2006, DJ. 14.12.2006; AC 2000.03.99.023777-0, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, 9ª T., j. 17.11.2003, DJ. 02.02.2004.

Saliente-se que não é exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias, relativas ao tempo de serviço prestado pelo segurado como trabalhador rural, anteriormente à vigência da Lei nº 8.213/91, para fins de aposentadoria pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, consoante entendimento jurisprudencial pacificado nas Cortes Superiores, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO. PERÍODO ANTERIOR À EDIÇÃO DA LEI N. 8.213/91. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÃO: PRESSUPOSTO PARA A CONCESSÃO DE APOSENTADORIA. IMPOSSIBILIDADE.

Tempo de serviço rural anterior à edição da Lei n. 8.213/91. Exigência de recolhimento de contribuição como pressuposto para a concessão de aposentadoria. Impossibilidade. Norma destinada a fixar as condições de encargos e benefícios, que traz em seu bojo proibição absoluta de concessão de aposentadoria do trabalhador rural, quando não

comprovado o recolhimento das contribuições anteriores. Vedação não constante da Constituição do Brasil. Precedente: ADI n. 1.664, Relator o Ministro Octavio Gallotti, DJ de 19.12.1997. Agravo regimental não provido." (STF, RE-AgR 339351/PR, Min. Eros Grau, j. 29/03/2005, DJ 15.04.2005)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHADOR RURAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. PERÍODOS DE ATIVIDADE RURAL E URBANA. CONTAGEM. POSSIBILIDADE. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. DESNECESSIDADE. ARTIGO 55, § 2º DA LEI 8.213/91. ENTENDIMENTO DA TERCEIRA SEÇÃO DESTA CORTE E DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. RECURSO DESPROVIDO.

I - No tocante ao reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural antes da vigência da Lei 8.213/91, para fins de aposentadoria por tempo de serviço, não obstante o pensamento pessoal deste Relator, a Eg. Terceira Seção deste Tribunal acordou em sentido contrário. Assim, ao apreciar o REsp 576.741/RS, julgado aos 27 de abril de 2005, em matéria idêntica ao caso vertente, decidiu não ser exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias, relativas ao tempo de serviço prestado pelo segurado como trabalhador rural, ocorrido anteriormente à vigência da Lei 8.213/91, para fins de aposentadoria urbana pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, computando-se períodos de atividade rural e urbana. Este entendimento decorre do disposto no artigo 55, § 2º da Lei 8.213/91.

II - O Eg. Supremo Tribunal Federal já se manifestou em igual sentido ao julgar os Agravos Regimentais em RE 369.655/PR e 339.351/PR.

III - Recurso conhecido, mas desprovido, retificando voto proferido anteriormente, a fim de acompanhar precedente da Eg. Terceira Seção."

(REsp 672.064/SC, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 05.05.2005, DJ 01.08.2005, p. 533)

No mesmo sentido: STF, AI 627.443, Rel. Min. Gilmar Mendes, j. 05.12.2006, DJ 07.02.2007; STJ, AR 3272/PR, Rel. Min. Felix Fisher, Terceira Seção, j. 28.03.2007, DJ 25.06.2007; REsp 802.316, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 07.12.2006; REsp 528.193, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., DJ 29.05.2006; REsp 573.556/RS, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., DJ 24.04.2006; EREsp 643.927/SC, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, Terceira Seção, DJ 28.11.2005, REsp 670.542, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, 5ª T., DJ 01.08.2005; Edcl no AgRg nos EDcl no REsp 603.160/SC, Rel. Min. Felix Fisher, 5ª T., DJ 20.06.2005; REsp 726.112, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, 5ª T., DJ 19.05.2005; EREsp 644.252/SC, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, Terceira Seção, DJ 16.05.2005. E deste E. Tribunal: AC 2007.03.99.045104-9, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, 10ª T., j. 19.12.2007, DJ 18.01.2008; AC 96.03.015708-2, Rel. Juiz Conv. Alexandre Sormani, Turma Suplementar da 3ª Seção, j. 04.12.2007, DJ 19.12.2007; AC 2002.61.06.009541-4, Rel. Juiz Conv. Alexandre Sormani, Turma Suplementar da 3ª Seção, j. 04.12.2007, DJ 19.12.2007; AC 2003.03.99.034574-8, Rel. Juíza Conv. Márcia Hoffmann, 8ª T., j. 22.10.2007, DJ 21.11.2007; AC 2002.03.99.019110-8, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, 8ª T., j. 03.09.2007, DJ 07.11.2007; AC 2007.03.99.016888-1, Rel. Des. Fed. Castro Guerra, 10ª T., j. 31.07.2007, DJ 15.08.2007.

Dessa forma, ante o conjunto probatório, deve ser reconhecida a atividade rural desenvolvida pela autora no período de 04.04.1970 a 31.12.1974, para fins de averbação do tempo de serviço rural, independentemente do recolhimento de contribuições, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91.

Inexistindo condição de admissibilidade do apelo autárquico, não é de ser conhecido o recurso adesivo da parte autora, cuja sorte segue à do principal, nos termos do art. 500, caput e III, do CPC (v.g. STJ, REsp 813076, Rel. Min. PAULO MEDINA, d. 14.09.2006, DJ 20.09.2006; REsp 611395, Rel. Min. GILSON DIPP, d. 12.12.2005, DJ 12/12/2005).

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação da autarquia previdenciária e ao recurso adesivo.

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

Intime-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003138-98.2006.4.03.6125/SP
2006.61.25.003138-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : MARIA SANCHES DOS SANTOS

ADVOGADO : SILVIA MARIA ANDRADE e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FERNANDA MOREIRA DOS SANTOS e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00031389820064036125 1 Vr OURINHOS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face da sentença que julgou improcedente ação de concessão de aposentadoria por idade rurícola.

O juízo *a quo* julgou improcedente a ação, ante o não preenchimento dos requisitos legais exigidos para a concessão do benefício. Condenou a autora ao pagamento das despesas processuais e de honorários advocatícios fixados em R\$500,00, isentando-a do desembolso, por se tratar de beneficiária da justiça gratuita, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50.

Em suas razões recursais, a parte autora sustenta a suficiente comprovação da atividade rural, desenvolvida pelo prazo de carência necessário à concessão do benefício e requer a reforma integral da r. sentença.

Sem contrarrazões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

A concessão de aposentadoria por idade rural depende do preenchimento dos requisitos previstos nos arts. 48 e 143 da Lei nº 8.213/91, ou seja, o implemento da idade - 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher, - e a comprovação do tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

Nos termos da Súmula nº 149 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, não basta a prova exclusivamente testemunhal para a comprovação da atividade rurícola, com o fim de obtenção de benefício previdenciário. É necessária a existência de um início razoável de prova material, que não significa prova exauriente, mas apenas seu começo.

No caso em exame, a parte autora completou 55 (cinquenta e cinco) anos de idade em 27 de agosto de 1996 (fls.08), devendo, assim, comprovar 90 (noventa) meses de atividade rural, nos termos dos arts. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, para obtenção do benefício.

No que diz respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação: notas fiscais em nome do marido da autora, emitidas em 08.12.1989, 18.09.1989, 06.04.1991, 16.11.1992, 06.09.1995, 08.09.1995, 04.09.1996, 10.01.2000, 01.03.2001, 15.03.2001, 05.04.2002, onde consta a comercialização de suínos, vacas, milho e lenha eucalipto (fls.12/17, 20/22, 27/32, 34); guia de arrecadação estadual - ICMS, em nome do marido da autora e outro, datado de 05.04.2002, com endereço no Sítio São Sebastião (fls.18); certidão de casamento, contraído em 28.11.1959, onde consta a profissão do marido da autora como lavrador (fls.19); escritura de compra e venda, datada de 15.05.1981, onde consta o nome do marido da autora, lavrador, como comprador de uma área de terras situada em Salto Grande (fls.23/24); DARF's referentes a pagamento de ITR, em nome do marido da autora, com datas de vencimento em 21.09.1998, 30.09.1999, 28.09.2000 e 28.09.2001 (fls.25/26); declarações cadastrais - produtor - Governo do Estado de São Paulo - Secretaria de Estado dos Negócios da Fazenda, com datas de 25.08.1986, 22.02.1989, 15.08.1995 e 24.06.1996, em nome do marido da autora, com endereço no Sítio São Sebastião (fls.35/38). Ademais, verifica-se da consulta ora realizada ao Sistema Único de Benefícios DATAPREV, que o próprio INSS reconheceu a qualidade de trabalhadora rural da autora, tendo em vista a concessão, na via administrativa, do benefício de aposentadoria por idade, na atividade rural, com data de início em 25.10.2010.

A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, diante da dificuldade do rurícola na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo, inclusive que estejam em nome de membros do grupo familiar ou ex-patrão. Do mesmo modo, a qualificação do marido como lavrador é extensível à esposa. Nestes sentido os acórdãos assim ementados:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. ART. 106 DA LEI N.º 8.213/91. ROL DE DOCUMENTOS EXEMPLIFICATIVO. EXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL E DE PROVA TESTEMUNHAL. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. O rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, podendo ser aceitos como início de prova material outros documentos que corroborem a prova testemunhal da atividade rurícola alegada, como ocorre na hipótese.

2. Na ausência de fundamento relevante que infirme as razões consideradas no julgado agravado, deve ser mantida a decisão por seus próprios fundamentos.

3. Agravo regimental desprovido."

(STJ, Ag no RESP nº 855.117/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 29.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007)

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. PROVA MATERIAL. DOCUMENTO NOVO PREEXISTENTE À PROPOSITURA DA AÇÃO ORIGINÁRIA. ART. 485, VII, DO CPC. ADOÇÃO DA SOLUÇÃO PRO MISERO.

1. Está consolidado, no Superior Tribunal de Justiça, o entendimento de que, considerada a condição desigual experimentada pelo trabalhador volante ou bóia-fria nas atividades rurais, é de se adotar a solução pro misero para reconhecer como razoável prova material o documento novo, ainda que preexistente à propositura da ação originária.

2. As certidões de nascimento dos filhos da autora revelam que seu marido era lavrador, constituindo razoável prova material da atividade rurícola.

3. De registrar que não se exige comprovação escrita de todo o tempo que se quer provar, servindo a documentação inicial para caracterizar o direito da autora, admitindo-se que a prova testemunhal delimite o período de carência, ainda que com maior amplitude.

4. Ação rescisória procedente."

(STJ, AR nº 3005/SP, Rel. Min. Paulo Gallotti, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 25.10.2007)

"RECURSO ESPECIAL E PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

I - O acórdão recorrido diverge do 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.

II - Agravo interno desprovido.

(STJ, Ag no RESP nº 903.422/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 24.04.2007, v.u., DJ 11.06.2007)

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. ERRO DE FATO. SOLUÇÃO PRO MISERO. PEDIDO PROCEDENTE.

1. A certidão de casamento, que atesta a condição de lavrador do cônjuge da segurada, constitui início razoável de prova documental, para fins de comprovação de tempo de serviço. Precedentes.

2. A 3ª Seção deste Superior Tribunal de Justiça tem considerado como erro de fato, a autorizar a procedência da ação rescisória com fundamento no artigo 485, inciso IX, do Código de Processo Civil, o erro na valoração da prova, consistente na desconsideração da prova constante nos autos, dadas as condições desiguais vivenciadas pelo trabalhador rural e adotando-se a solução pro misero.

3. Pedido procedente.

(STJ, AR nº 919/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 3ª S., j. 22.11.2006, v.u., DJ 05.03.2007)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL DESPREZADA NA AÇÃO ORIGINÁRIA. CERTIDÃO DE CASAMENTO E ESCRITURA DE IMÓVEL RURAL EM NOME DA AUTORA. SOLUÇÃO PRO MISERO.

- Nos termos do art. 485, inciso IX, do CPC, é possível a rescisão de um julgado, quando: "seja razoável presumir que, se houvesse atentado na prova, o juiz não teria julgado no sentido em que julgou." (MOREIRA, José Carlos Barbosa, Comentários ao Código de Processo Civil. Rio de Janeiro, Forense, 2.002, e. 10ª, p. 152)

- Consoante entendimento exarado pela Terceira Seção do STJ, a certidão de casamento em que consta a qualificação de lavrador do marido é documento hábil a conferir a qualidade de rurícola da autora, sendo-lhe devido o benefício pleiteado.

- Ação rescisória julgada procedente, para rescindir o acórdão atacado, restabelecendo as decisões proferidas nas instâncias a quo.

(STJ, AR nº 695/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 3ª S., j. 08.02.2006, v.u., DJ 07.08.2006)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. VERBETE SUMULAR 149/STJ. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. ART. 219 DO CPC. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

I. O reconhecimento de tempo de serviço rurícola, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material. O início de prova não se exaure somente com os documento arrolado no art. 106 da Lei 8.213/91.

II. Consoante dispõe o artigo 143 da Lei 8.213/91, o trabalhador rural enquadrado como segurado obrigatório, na forma do artigo 11, VII da Lei em comento, pode requerer a 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, o que restou comprovado pela Autora.

III. Erro material retificado explicitando que, o termo inicial do benefício por idade deve ser fixado a partir da citação, a teor do artigo 219 do Código de Processo Civil.

IV. Agravo interno parcialmente provido."

(STJ, AgRg no Resp nº 847.712/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 03.10.2006, v.u., DJ 30.10.2006)

"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. AGRAVO REGIMENTAL. INÍCIO DE PROVA DOCUMENTAL. VALORAÇÃO DA PROVA. POSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ENUNCIADO Nº 07 DA SÚMULA DO EG. STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. A eg. Terceira Seção desta Corte, pelas Turmas que a compõem, firmaram orientação no sentido que, em face das dificuldades encontradas pelo trabalhador rural em comprovar o tempo laborado, por força das adversidades inerentes ao meio campestre, verificar as provas colacionadas aos autos, com o fito de confirmar a atividade rural alegada, não se trata de reexame de prova, que encontra óbice no enunciado nº 07 da Súmula desta Casa; mas, sim, de lhe atribuir nova valoração, podendo resultar em conclusão jurídica diversa.

2. A parte autora colacionou os seguintes documentos: certidão de casamento, dando conta da profissão de lavrador de seu marido e da sua, de "prendas domésticas" (fl. 28); e certidão de nascimento de seus filhos, na qual consta a sua profissão, e a de seu marido, de lavrador (fls. 29/30), os quais, segundo posicionamento consolidado por esta Corte, constituem razoável início de prova material.

3. A prova testemunhal produzida nos autos é harmônica no sentido de que a parte autora exerceu atividade rural.

4. Agravo regimental improvido."

(STJ, Ag no Ag nº 695.925/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 6ª T., j. 16.02.2006, v.u., DJ 13.03.2006)

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DA PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA.

...

3. *As anotações em certidões de registro civil, a declaração para fins de inscrição de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material.*

4. *Recurso conhecido e improvido."*

(STJ, RESP nº 280.402/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 26.03.2001, v.u., DJ 10.09.2001)

No mesmo sentido: Resp nº 980.065/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, 5ª T., j. 20.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007; AgRg no Resp nº 944.714/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 25.10.2007, v.u., DJ 26.11.2007; AR nº 2.520/CE, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 22.11.2007; AgRg no Resp nº 885.883/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 15.05.2007, v.u., DJ 25.06.2007; Resp nº 436.592/CE, Rel. Min. Nilson Naves, 6ª T., j. 26.04.2007, v.u., DJ 24.09.2007; AR nº 3.347/CE, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.03.2007, v.u., DJ 25.06.2007; AR 812/SP, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.06.2006, v.u., DJ 28.08.2006; Resp nº 584.543, Rel. Min. Gilson Dipp, d. 13.11.2003, DJ 21.11.2003; REsp 252.055/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 08.06.2000, DJ 01.08.2000.

Consoante a prova oral, as testemunhas inquiridas, mediante depoimento colhido em audiência, deixam claro o exercício da atividade rural da parte autora por tempo suficiente para a obtenção do benefício (fls.157/158).

Destarte, ao completar a idade mínima exigida, a parte autora implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício, em virtude do exercício de atividade rural em número de meses superior ao que seria exigível (Lei nº 8.213/91, arts. 26, III, 142 e 143).

Cabe ressaltar que nem sempre a prova do exercício de atividade rural refere-se ao período imediatamente anterior ao requerimento de aposentadoria por idade. Nada impede o segurado de exercer o direito em momento posterior ao preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício, prevalecendo, nesse caso, o direito adquirido.

Ademais, o eventual fato de a parte autora haver parado de trabalhar antes de completar a idade não é óbice à percepção da pretendida aposentadoria, uma vez que não é necessário o preenchimento simultâneo dos requisitos legais. Mesmo a perda da qualidade de segurado não mais possui relevância para a concessão do benefício pleiteado, nos termos do art. 3º, § 1º, da Lei nº 10.666, de 08.05.2003. Nesse sentido o acórdão, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. REQUISITO ETÁRIO POSTERIOR. IMPLEMENTAÇÃO SIMULTÂNEA. PRESCINDIBILIDADE. PROVIMENTO NEGADO.

1. *O segurado logrou êxito em demonstrar o cumprimento de todos os requisitos necessários para a percepção da aposentadoria por idade - carência, idade mínima e condição de segurado.*

2. *Faz-se desnecessária que a implementação destes requisitos ocorra simultaneamente. Tem direito ao benefício o obreiro que ao atingir a idade mínima para a concessão não possui mais a condição de segurado.*

3. *Decisão monocrática confirmada, agravo regimental a que se nega provimento."*

(STJ, AgREsp nº 515.114, Sexta Turma, Rel. Min. Helio Quaglia Barbosa, j. 06.09.2005, DJU, 26.9.2005, p. 473)

Tratando-se de aposentadoria por idade rurícola, inexigível, ainda, o período de carência de contribuições, *ex vi* do artigo 26, III, c/c o artigo 143 da Lei nº 8.213/91, consoante jurisprudência pacífica do C. Superior Tribunal de Justiça (v.g. AgRg no Resp nº 700.298, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, j. 15.09.2005, DJ 17.10.2005; Resp nº 614.294, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 28.04.2004, DJ 07.06.2004; AgRg no Resp nº 504.131, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 21.08.2003, DJ 29.09.2003; Resp nº 354.596, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 21.02.2002, DJ 15.04.2002).

Assim, presentes os requisitos legais, há que se possibilitar à parte autora a percepção de aposentadoria por idade, no valor de um salário-mínimo, na forma do art. 143 da Lei nº 8.213/91.

Quanto ao termo inicial do benefício, deve ser fixado na data do requerimento administrativo (05.11.2002 - fls.09), data esta em que já se encontravam preenchidos os requisitos legais para a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural (v.g. RESP 503907, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 20.11.2003, DJ 15.12.2003; RESP 987850, Rel. Min. Jane Silva, DJ 25.06.2008; RESP 924316, Rel. Min. Jorge Mussi, DJ 13.05.2008; RESP 938360, Rel. Min. Jorge Mussi, DJ 02.05.2008).

No mesmo sentido, cito precedentes desta Corte: AC 2001.61.25.004531-4, Rel. Des. Fed. Anna Maria Pimentel, Décima Turma, j. 06/05/2008, DJ 21/05/2008; AC 2005.03.99.042502-9, Rel. Des. Fed. Leide Pólo, Sétima Turma, j. 24/03/2008, DJ 10/04/2008; AC 95.03.001906-0, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, Nona Turma, j. 29/08/2005, DJ 04/05/2006; AC 1999.61.12.004465-9, Rel. Des. Marisa Santos, Nona Turma, j. 06/06/2005, DJ 21/07/2005.

Tendo em vista a concessão do benefício na via administrativa, consoante acima relatado, os valores já recebidos devem ser descontados dos termos da condenação (TRF 3ª Reg., AC 2002.61.02.011581-5, Rel. Desemb. Fed. Walter do Amaral, 7ª T, DJU 26.04.2007; AC 2005.03.99.032307-5, Rel. Juiz Fed. Marcus Orione, 9ª T, DJU 27.09.2007)

A correção monetária das prestações pagas em atraso, excetuando-se as parcelas já atingidas pela prescrição quinquenal, deve obedecer aos critérios dos verbetes da Súmula nº 08, desta Corte e nº 148 do Superior Tribunal de Justiça, combinadas com o artigo 454 do Provimento nº 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, a contar da data de cada vencimento.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados 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.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser fixada em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e consoante o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96) e da justiça gratuita deferida (fls. 49).

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** à apelação da parte autora, para conceder a aposentadoria por idade rural nos termos acima explicitados.

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

Intimem-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00021 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000789-22.2006.4.03.6126/SP

2006.61.26.000789-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARIA CAMILA COSTA DE PAIVA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ZILDA VALERIO FORATO (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : MOACIR VIRIATO MENDES e outro

REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ >26ª SSJ >SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de remessa oficial e de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS em face da sentença proferida em ação ordinária onde se objetiva a concessão de aposentadoria por idade urbana.

Às fls. 26/28 foi deferida a antecipação dos efeitos da tutela.

Às fls. 71/72 consta ofício do INSS informando a implantação do benefício de aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, com DIB em 06.01.2004 e DIP em 23.02.2006.

A r. sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder a aposentadoria por idade à autora, a partir da data de entrada do requerimento administrativo (06.01.2004), devendo a autarquia pagar as diferenças apuradas, observadas as parcelas prescritas, com correção monetária, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, aprovado em 03.07.2001, e juros de mora, incidentes desde a citação, mês a mês, de forma decrescente para as prestações vencidas após a citação, e de forma globalizada para as anteriores, devendo ser calculados à razão de 0,5% ao mês, até a citação e, após, à razão de 1% ao mês, no termos do art. 406 do Código Civil. Condenou, ainda, o INSS ao pagamento das despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, excluindo-se as parcelas vincendas (Súmula nº 111 do STJ). Isenção de custas. Mantida a antecipação de tutela. Sentença sujeita ao duplo grau de jurisdição.

Em suas razões recursais, o INSS sustenta, preliminarmente, o descabimento da tutela antecipada, ante a irreversibilidade da medida. No mérito, alega o não cumprimento do período de carência necessário à concessão do benefício, nos termos do art. 142 da Lei 8.213/91. Aduz que diante do texto do art. 3º, § 1º, da Lei 10.666/2003, a carência a considerar é a do ano em que a autora requereu o benefício, ou seja, após o advento do referido diploma legal, onde se exige 132 contribuições para ter direito à aposentadoria por idade, o que não ocorre no presente caso.

Requer o provimento do apelo, a fim de julgar improcedente a ação.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Primeiramente, não prospera a alegação do apelante quanto ao não cabimento da tutela antecipada *in casu*.

O art. 273 do Código de Processo Civil prevê que o juiz poderá antecipar os efeitos da tutela, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação e haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ou, alternativamente, a caracterização do abuso do direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.

Na hipótese dos autos, o juiz *a quo* deferiu a antecipação da tutela por entender que as provas trazidas demonstram inequivocamente a verossimilhança da alegação, bem como haver receio de dano irreparável ou de difícil reparação, em vista do caráter alimentar do benefício previdenciário.

De outra parte, ao contrário do aduzido pelo INSS, não há que se falar em irreversibilidade do provimento antecipado, posto que a medida não esgota o objeto da demanda, vez que é permitida a imediata suspensão dos pagamentos caso ao final seja julgada improcedente a ação principal.

No mérito, a concessão do benefício de aposentadoria por idade de trabalhador urbano depende do preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 48, 25 e 142 da Lei nº 8.213/91, ou seja, o implemento da idade - 65 anos, se homem, e 60 anos, se mulher, - e o cumprimento do período de carência.

Quanto ao requisito da carência, a lei previdenciária exige para a concessão do benefício de aposentadoria por idade, um mínimo de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (art. 25, II, Lei nº 8.231/91) relativamente aos novos filiados, ou, contribuições mínimas que variam de 60 a 180 (art. 142, Lei nº 8.213/91), relativamente aos segurados já inscritos na Previdência Social na data da publicação da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991.

Com efeito, o Colendo Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de não se exigir a implementação simultânea dos requisitos para a aposentadoria por idade, sendo irrelevante o fato de o trabalhador ter perdido a qualidade de segurado, consoante acórdãos assim ementados:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. ARTIGOS 25, 48 E 142 DA LEI 8.213/91. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. ARTIGO 102, § 1º DA LEI 8.213/91. IMPLEMENTAÇÃO SIMULTÂNEA. PRESCINDIBILIDADE. VERIFICAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IDADE MÍNIMA E RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS. PRECEDENTES. NÃO APLICABILIDADE. AGRAVO INTERNO PROVIDO.

1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, uniformizou seu entendimento no sentido de ser desnecessário o implemento simultâneo das condições para a aposentadoria por idade, visto que não exigida esta característica no art. 102, § 1º, da Lei 8.213/91. Assim, não há óbice à concessão do benefício previdenciário, mesmo que, quando do implemento da idade, já se tenha perdido a qualidade de segurado.

2. A Concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por idade de trabalhador urbano reclama duas condições: a implementação da idade exigida na lei e o recolhimento das contribuições previdenciárias durante o período de carência.

(...)

4. Agravo interno desprovido."

(STJ, AgRg no Ag nº 802.467/SP, Rel. Min. Jane Silva, 5ª T., j. 23.08.2007, DJ 01.10.2007)

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. ARTIGOS 25, 48 E 142 DA LEI 8.213/91. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IMPLEMENTAÇÃO SIMULTÂNEA. PRESCINDIBILIDADE. VERIFICAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IDADE MÍNIMA E RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS. ARTIGO 102, § 1º DA LEI 8.213/91. PRECEDENTES. EMBARGOS ACOLHIDOS.

I - A aposentadoria por idade, consoante os termos do artigo 48 da Lei nº 8.213/91, é devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta lei, completar 65 anos de idade, se homem, e 60, se mulher.

II - O art. 25 da Lei 8.213/91 estipula a carência de 180 (cento e oitenta) meses de contribuição para obtenção da aposentadoria por idade para o trabalhador urbano.

III - O art. 142 da lei 8.213/91, por sua vez, estabelece regra transitória de cumprimento do período de carência, restrito aos segurados urbanos inscritos na Previdência Social até 24 de julho de 1991, data da vigência da Lei, conforme tabela inserta no referido dispositivo.

IV - A perda da qualidade de segurado, após o atendimento aos requisitos da idade mínima e do recolhimento das contribuições previdenciárias devidas, não impede a concessão da aposentadoria por idade. Precedentes.

V - Ademais, os requisitos exigidos pela legislação previdenciária não precisam ser preenchidos, simultaneamente, no caso de aposentadoria por idade. Precedentes. Interpretação do artigo 102, § 1º da Lei 8.213/91.

VI - Sobre o tema, cumpre lembrar que o caráter social da norma previdenciária requer interpretação finalística, ou seja, em conformidade com seus objetivos.

VII - Embargos acolhidos, para prevalecer o entendimento desta Eg. 3ª Seção no sentido de não se exigir a implementação simultânea dos requisitos para a aposentadoria por idade, sendo irrelevante o fato de o trabalhador ter perdido a qualidade de segurado.."

(STJ, ERESP nº 551.997/RS, Rel. Min. Gilson Dipp, 3ª S., j. 27.04.2005, DJ 11.05.2005)

No mesmo sentido: Ag nº 1218902/RS, Rel. Min. Haroldo Rodrigues (Desembargador Convocado do TJ/CE), d. 24.05.2010, DJe 28.05.2010; REsp nº 1176919/RS, Rel. Min. Jorge Mussi, d. 22.03.2010, DJe 14.04.2010; AgRg no REsp nº 869.993/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 21.06.2007, DJ 10.09.2007; REsp nº 789.543/SP, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., j. 01.03.2007, DJ 26.03.2007; REsp nº 450.078/RS, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., j. 01.03.2007, DJ 26.03.2007; AgRg nos EDcl no REsp nº 884.472/SP, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª T., j. 06.02.2007, DJ 26.02.2007; REsp nº 784.145/SC, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 08.11.2005, DJ 28.11.2005.

No caso em exame, a autora completou 60 anos (sessenta) anos em 11 de outubro de 1992 (fls. 11), tendo preenchido, portanto, o requisito etário.

Quanto à carência, constata-se que a autora comprovou o exercício da atividade urbana e o recolhimento de contribuições em número superior ao exigido na tabela progressiva inserta no art. 142 da Lei nº 8.213/91 - que no caso é de 60 meses de contribuição - consoante a seguinte documentação: cópia da Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS da autora, na qual consta o período de trabalho de 04.12.1947 a 12.11.1957 (fls. 22/23); comunicação de decisão

administrativa indeferindo o pedido de aposentadoria por idade, no qual o próprio INSS computa como comprovado 120 meses de contribuição (fls. 19).

Consoante bem assinalou a r. sentença restou comprovado que a autora conta com 120 contribuições, suficiente ao atendimento do período de carência legalmente requerido, *in verbis*:

"Quanto a esse aspecto, verifico que a autora comprovou 120 (cento e vinte) contribuições mensais, sendo suficiente para o preenchimento do período de carência, consoante a tabela trazida pelo artigo 142 da lei nº 8.213/91 e o artigo 3º, § 1º, da Lei nº 10.666/03, eis que necessárias 60 (sessenta) contribuições mensais."

Assim, ante o implemento da idade mínima e do cumprimento da carência exigida, mediante a comprovação do exercício da atividade urbana e do recolhimento de contribuições previdenciárias, conforme previsto nos arts. 48, 25 e 142 da Lei nº 8.213/91, preenche a parte autora todos os requisitos necessários ao deferimento do benefício, pelo que deve ser mantida a r. sentença.

O valor do benefício deve ser mantido em um salário mínimo, posto que fixado conforme o disposto no art. 3º, § 2º, da Lei nº 10.666/03, com termo inicial na data do requerimento administrativo (06.01.2004 - fls. 19), em consonância com o art. 49, II, da Lei nº 8.213/91.

A correção monetária das prestações pagas em atraso, excetuando-se as parcelas já atingidas pela prescrição quinquenal, deve obedecer aos critérios dos verbetes da Súmula nº 08, desta Corte e nº 148 do Superior Tribunal de Justiça, combinadas com o artigo 454 do Provimento nº 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, a contar da data de cada vencimento.

Os juros de mora incidem à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil, até a data da entrada em vigor do novo Código Civil (11.01.2003), sendo que, a partir de então, são computados à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do novo Código Civil c/c o artigo 161 do Código Tributário Nacional. Tais juros deverão ser computados de forma global para as parcelas anteriores à citação 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.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser mantida em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que fixada de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei 9.289/96) e da justiça gratuita deferida.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação do INSS e **dou parcial provimento** à remessa oficial para, tão somente, fixar a isenção de despesas processuais, nos termos acima consignados.

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

Intime-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00022 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003825-95.2006.4.03.6183/SP

2006.61.83.003825-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : EDIVALDO BARBOSA GOMES
ADVOGADO : VANUSA RAMOS BATISTA LORIATO e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00038259520064036183 1V Vr SÃO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de remessa oficial e de apelações em face da r. sentença proferida em ação onde se objetiva o restabelecimento do auxílio-doença e sua conversão em aposentadoria por invalidez.

O juízo *a quo* concedeu a antecipação da tutela, determinando a imediata implantação da aposentadoria por invalidez e julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder ao autor a aposentadoria por invalidez a partir da propositura da ação. As parcelas em atraso, observada a prescrição quinquenal, serão acrescidas de correção monetária

desde os respectivos vencimentos (Súmulas nº 148 do STJ e nº 08 do TRF da 3ª Região, Resolução nº 561/07 do Conselho da Justiça Federal e art. 454 do Provimento nº 64/05 da Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região) e de juros de mora de 1% ao mês a partir da citação até a expedição do precatório. Condenou-o, ainda, à verba honorária fixada em 15% sobre a condenação, excluídas as parcelas vencidas após a sentença. Custas *ex lege*. Sentença submetida ao duplo grau de jurisdição.

Apelou a parte autora pleiteando a fixação do termo inicial do benefício na data do início da incapacidade atestada pelo perito médico ou na data da cessação do auxílio-doença.

Apelou a autarquia pleiteando a fixação do termo inicial do benefício na data da juntada do laudo pericial e dos juros de mora em 0,5% ao mês, bem como a redução da verba honorária para 5% sobre as parcelas vencidas até a sentença. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais.

Com contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Conforme o disposto no art. 42 da Lei nº 8.213/91, são requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência, quando exigida, e a presença de moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

No presente caso, observa-se a manutenção da qualidade de segurado, bem como o cumprimento do período de carência, conforme resumo do benefício (fls. 16/20) e consulta a períodos de contribuição - CNIS, ora realizada, comprovando que o autor estava dentro do "período de graça" previsto no art. 15 da Lei nº 8.213/91, ao interpor a ação. No tocante à presença de moléstia incapacitante, verifica-se do laudo médico pericial (fls. 84/85 e 87/88) que o autor, hoje com 56 anos de idade, é portador de espondilodiscoartrose cervical e lombar, seqüela de fratura do tornozelo direito e hipertensão arterial. Afirma o perito médico que o autor não pode exercer atividades que exijam sobrecarga de peso ou movimentos de repetição. Aduz, ainda, que a lesão da coluna vertebral tem origem degenerativa, mas pode ser agravada pelos esforços laborativos. Conclui que o autor está incapacitado para o trabalho, sendo sua incapacidade total e permanente.

Assim, observa-se a impossibilidade de sua reabilitação, encontrando-se presentes os requisitos autorizadores da aposentadoria por invalidez.

A respeito do tema, cito os acórdãos:

"PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - APELAÇÕES DAS PARTES - PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS - MARCO INICIAL - VALOR DO BENEFÍCIO - CONECTIVOS LEGAIS - ISENÇÃO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - DESCONTO DE VALORES PAGOS ADMINISTRATIVAMENTE - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA - APELAÇÃO DO INSS PREJUDICADA.

- Restando demonstrado nos autos que, na época do pedido a parte autora mantinha a qualidade de segurada e estava incapacitada para o trabalho de forma total e permanente, devido o benefício de aposentadoria por invalidez.

- (...)

- *Apelação provida.*

- *Sentença reformada.*

- *Apelação do INSS prejudicada.*"

(TRF 3ª Reg., AC nº 2002.03.99.011795-4/SP, Rel. Desemb Fed. Eva Regina, Sétima Turma, j. 28.01.2008, v. u., DJU 21.02.2008)

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CESSAÇÃO INDEVIDA. RESTABELECIMENTO. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO COMPROVADA. LAUDO MÉDICO. QUALIDADE DE SEGURADO PRESENTE. REQUISITOS LEGAIS CUMPRIDOS. TERMO INICIAL. DATA DA CITAÇÃO. PROCEDENTE.

1. Para fins de obtenção dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença, além da comprovação da existência da incapacidade para o trabalho, exige-se que o beneficiário ostente a qualidade de segurado, de acordo com o artigo 15 da Lei 8.213/91.

2. Laudo Médico categórico em afirmar a existência de incapacidade para o trabalho, ensejando o restabelecimento do benefício cessado.

3. (...)

4. Preenchidos os requisitos, incapacidade e qualidade de segurado, faz jus a autora ao benefício pleiteado, nos termos do artigo 42 da Lei nº 8.213/91.

5. (...)

6. *Sentença, no mérito, mantida.*

7. *Apelação do réu improvida. Remessa oficial parcialmente provida.*"

(TRF 3ª Reg., AC nº 2003.61.08.009977-6/SP, Rel. Desemb Fed. Jediael Galvão, Décima Turma, j. 15.01.2008, v. u., DJU 13.02.2008)

Quanto ao termo inicial do benefício, o laudo pericial somente norteia o livre convencimento do julgador quanto aos fatos alegados pelas partes. De acordo com o art. 43 da Lei nº 8.213/91, o termo inicial do benefício por incapacidade é o da data da apresentação do laudo pericial em juízo quando inexistir concessão de auxílio-doença prévio ou não houver

requerimento administrativo por parte do segurado. Neste sentido os precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL. PETIÇÃO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. TERMO A QUO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. APRESENTAÇÃO DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, quando não houver requerimento na via administrativa, é o da apresentação do laudo pericial em juízo, nos termos do art. 43 da Lei n. 8.213/91. Precedentes. Agravo regimental desprovido."

(STJ, AgRg na Pet 6190/SP, Rel. Ministro Felix Fischer, Terceira Seção, j. 05.12.2008, v.u., DJ 02.02.2009).

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. OMISSÃO. OCORRÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DA JUNTADA DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS ATÉ A DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA.

1. O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo.

(...)

4. Embargos de declaração acolhidos para, conferindo-lhes efeitos infringentes, dar parcial provimento ao agravo regimental apenas para determinar que o termo inicial do benefício seja da data da juntada do laudo pericial em juízo e determinar que os honorários advocatícios incidam até a data da prolação da sentença."

(STJ, EDcl no AgRg no REsp 911394/SP, Rel. Ministro OG Fernandes, Sexta Turma, j. 07.05.2009, v.u., DJ 01.06.2009).

"AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.

1. Consoante entendimento desta Corte, o termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo. Precedentes.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no REsp 988842/SP, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, j. 19.08.2008, v.u., DJ 08.09.2008).

In casu, a teor do laudo pericial, o termo inicial da aposentadoria por invalidez deve ser fixado no dia seguinte à cessação do auxílio-doença nº 504.148.208-6, pois o autor já estava incapacitado para o trabalho, sendo descontados dos termos da condenação os valores recebidos administrativamente a título dos benefícios nº 514.491.489-2 e nº 560.361.637-3 e compensados em liquidação os valores recebidos por força da antecipação da tutela (TRF 3ª Reg., AC 2002.61.02.011581-5, Rel. Desemb. Fed. Walter do Amaral, 7ª T, DJU 26.04.2007; AC 2005.03.99.032307-5, Rel. Juiz Fed. Marcus Orione, 9ª T, DJU 27.09.2007).

A correção monetária das prestações pagas em atraso, excetuando-se as parcelas já atingidas pela prescrição quinquenal, deve obedecer aos critérios dos verbetes da Súmula nº 08, desta Corte e nº 148 do Superior Tribunal de Justiça, combinadas com o artigo 454 do Provimento nº 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, a contar da data de cada vencimento.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados 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.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser fixada em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e consoante o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei 9.289/96) e a justiça gratuita deferida (fls. 26/27).

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à remessa oficial e à apelação do INSS para fixar os juros de mora e isentá-lo das custas processuais na forma acima explicitada e **dou parcial provimento** à apelação da parte autora para fixar o termo inicial da aposentadoria por invalidez no dia seguinte à cessação do auxílio-doença nº 504.148.208-6 nos termos acima preconizados.

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

Intimem-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2011.
DIVA MALERBI
Desembargadora Federal Relatora

00023 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005842-07.2006.4.03.6183/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : LUIZ CARLOS BRANDAO VIEIRA
ADVOGADO : WILSON MIGUEL e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : IONAS DEDA GONCALVES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelações em ação de procedimento ordinário movido pela parte autora na qual pretende a averbação e respectiva conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo exercido em atividade comum alegando o trabalho em atividades insalubres, bem como a concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

O MM. Juiz "a quo" julgou procedente o pedido da parte autora e condenou o INSS a conceder o benefício de aposentadoria proporcional por tempo de serviço/contribuição reconhecendo como especiais os períodos de 14/1/75 a 7/4/78, 17/4/78 a 11/7/78, 18/7/78 a 13/3/81, 20/10/81 a 4/4/89, 2/5/89 a 21/2/90 e de 2/3/90 a 8/9/98. O benefício é devido desde a DER em 12/11/98, observada a prescrição quinquenal. Os juros de mora foram fixados em 6% ao ano a partir da citação até 10/1/2003 e, após, à razão de 1% ao mês. Os honorários advocatícios foram fixados em 15% sobre o total da condenação. A tutela foi concedida.

Sentença submetida ao duplo grau de jurisdição.

Apelou o autor, pleiteando: a) homologação do período comum de 17/3/81 a 12/6/81; b) o afastamento da prescrição quinquenal; c) a fixação dos juros desde a DER até o efetivo pagamento; d) honorários advocatícios de 20% sobre o montante apurados desde a DER até o trânsito em julgado da decisão, ou, alternativamente, até a apresentação da conta de liquidação, incluindo as parcelas vincendas.

Recorreu o INSS, alegando, preliminarmente, a nulidade da sentença por falta de fundamentação da sentença. No mérito, pleiteia a reforma da r. sentença. Subsidiariamente requer a redução dos honorários advocatícios.

Com contrarrazões do autor, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

Preliminarmente, a sentença não é nula, vez que restou devidamente fundamentada, com a análise das questões de fato e de direito, nos termos do Art. 458, II, do CPC.

Deve ser afastada a prescrição quinquenal, uma vez que o processo administrativo teve início em 12/11/98, encontrando-se pendente em 8/5/2001 (fl. 259), estando, portanto, suspenso o prazo prescricional.

Passo à análise do mérito.

A questão tratada nestes autos diz respeito ao reconhecimento do tempo trabalhado em condições especiais, objetivando a conversão do tempo de serviço considerado especial em comum.

Define-se como atividade especial aquela desempenhada sob certas condições peculiares - insalubridade, penosidade ou periculosidade - que, de alguma forma cause prejuízo à saúde ou integridade física do trabalhador.

Em virtude das várias modificações legislativas, algumas considerações devem ser feitas.

Num primeiro momento, tem-se que "direito à contagem de tempo de serviço" é diverso do "direito a aposentadoria". Na esfera previdenciária o direito adquirido à fruição de um benefício surge quando implementados todos os requisitos e condições. Até porque não existe direito adquirido à manutenção de um regime jurídico específico. Contudo, a contagem de tempo de serviço deve ser feita pela legislação vigente à época da prestação do serviço.

Até 05/03/1997, quando foi publicado o Decreto 2.172, que regulamentou a Lei 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), o segurado deveria comprovar o tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, mediante o enquadramento da atividade

exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92, e apresentação do formulário SB40, exceto em relação ao ruído e calor, para os quais sempre foi necessário a existência do laudo pericial.

A partir da Lei 9.032/95, passou-se a exigir o formulário SB40, laudo técnico e enquadramento das atividades nos citados decretos e, a partir 05/03/1997, as atividades devem ser enquadradas no Decreto 2.172/97.

Nesse sentido, trago à colação julgado do C. Superior Tribunal de Justiça:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS ATÉ O ADVENTO DA LEI Nº 9.032/95. DESNECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DA INSALUBRIDADE, PRESUMIDA PELA LEGISLAÇÃO ANTERIOR. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO AO DISPOSTO NA LEGISLAÇÃO EM VIGOR À ÉPOCA DO TRABALHO ESPECIAL REALIZADO. NÃO-INCIDÊNCIA DO PRINCÍPIO DA APLICABILIDADE IMEDIATA DA LEI PREVIDENCIÁRIA. ROL EXEMPLIFICATIVO DAS ATIVIDADES ESPECIAIS. TRABALHO EXERCIDO COMO PEDREIRO. AGENTE AGRESSIVO PRESENTE. PERÍCIA FAVORÁVEL AO SEGURADO. NÃO-VIOLAÇÃO À SUMULA 7/STJ. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL AO QUAL SE DÁ PROVIMENTO.

1. O STJ adota a tese de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado. Assim, é lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo ela sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.

2. Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto 2.172, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei nº 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. A partir da referida data, passou a ser necessária a demonstração, mediante laudo técnico, da efetiva exposição do trabalhador a tais agentes nocivos, (...).

(...)."

(REsp 354737/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 18/11/2008, DJe 09/12/2008)

Resumindo, tem-se que até 28/04/05, basta a comprovação do enquadramento em atividade classificada como especial, conforme rol constante dos anexos dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, mediante qualquer meio de prova, exceto ruído e calor, que exigem a apresentação de laudo pericial.

De 29/04/95 a 05/03/97, a comprovação deve ser feita mediante a apresentação de formulários a efetiva exposição de forma permanente, não ocasional nem intermitente, a agentes prejudiciais a saúde ou a integridade física, arrolados nos Decretos anexos dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, salvo ruído e calor que exigem a apresentação do formulário e de laudo pericial.

A partir de 05/03/97, a prova da efetiva exposição dos agentes previstos ou não no Decreto 2.172, deve ser realizada por meio de formulário-padrão, fundamentado em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, assinado por médico do trabalho ou engenheiro do trabalho.

Cabe ressaltar ainda que, o Decreto 4.827 de 03/09/03, permitiu a conversão do tempo especial em comum ao serviço laborado em qualquer período, alterando os dispositivos que vedavam tal conversão.

Quanto a agressividade do agente ruído, é importante destacar que o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, revogou os dois outros Decretos anteriormente citados (53.831/64 e 83.080/79), e passou a considerar o nível de ruídos superior 90 decibéis como prejudicial à saúde. Desse modo, conclui-se que, 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). (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."

Por sua vez, o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido: TRF3, AMS 2006.61.26.003803-1, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, DJF3 04/03/2009, p. 990; APELREE 2009.61.26.009886-5, Relatora Desembargadora Federal Leide Pólo, 7ª Turma, DJF 29/05/09, p. 391.

Atualmente, no que tange a comprovação de atividade especial, assim dispõe o §2º do art. 68 do Decreto 3.048/99, in verbis:

"Art.68.

§ 2º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário denominado perfil profissiográfico previdenciário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social, 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." (Redação dada pelo Decreto nº 4.032, de 26/11/2001)

Assim sendo, a legislação previdenciária não mais exige a apresentação do laudo técnico para fins de comprovação de atividade especial, sendo que embora continue a ser elaborado e emitido por profissional habilitado, qual seja, médico ou engenheiro do trabalho, o laudo permanece em poder da empresa que, com base nos dados ambientais ali contidos, emite o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, que reúne em um só documento tanto o histórico profissional do trabalhador como os agentes nocivos apontados no laudo ambiental, e no qual consta o nome do profissional que efetuou o laudo técnico, sendo que o PPP é assinado pela empresa ou seu preposto.

Na conversão, deve ser efetuado o fator de conversão 1,4 (Decreto 611/92), vigente à época do implemento das condições para a aposentadoria.

Tecidas essas considerações gerais a respeito da matéria, passo a análise da documentação do caso em tela.

Assim fazendo, verifico que a parte autora comprovou que exerceu atividade especial nos períodos de:

a)14/1/75 a 7/4/78 - laborado na empregadora Fábrica de Sacos de Papel E. Divani S.A. como ajudante, confeccionando peças metálicas para reparo e reposição nas máquinas de fabricação de sacos de papel, plásticos, extrusoras e rotogravuras, utilizando para tanto soldas de oxiacetileno (item 2.5.3 do Decreto 83.080/79), elétrica, Mig, estanho, esmeril, lixadeiras e demais maquinários para poder efetuar o reparo. A partir de 01/01/77, furava ferramentas de metal, expondo-as a tratamento térmico, e ao efetuar tais serviços ficava exposto a ruídos, calor e poeiras metálicas (item 1.2.9, do Decreto 53.831/64), bem como a substâncias químicas (óleo de corte e solúvel), conforme formulário de fl. 143, devidamente assinado pelo responsável. A atividade ocorreu de modo habitual e permanente, não ocasional e nem intermitente;

b)17/4/78 a 11/7/78 laborado na empregadora Alusuisse Lonza do Brasil Ltda, exposto a ruído de 86 a 93 dB, agente nocivo previsto no item 1.1.5, do Decreto 83.080/79, conforme laudo técnico de fl. 24, de modo habitual e permanente, não ocasional e nem intermitente;

c)18/7/78 a 13/3/81 laborado na empregadora Acumuladores Prestolite Ltda, exposto a chumbo na fabricação de baterias, agente nocivo previsto no item 1.2.4, do Decreto 53.831/64, conforme formulário de fl. 25, de modo habitual e permanente, não ocasional e nem intermitente;

d)20/10/81 a 4/4/89 laborado na empregadora Companhia Ultragaz S/A, efetuando serviços de solda oxiacetileno, atividade prevista no item item 2.5.3 do Decreto 83.080/79, conforme formulário de fl. 27, de modo habitual e permanente, não ocasional e nem intermitente. Esteve também exposto a gás inflamável, derivado do petróleo, composto de hidrocarbonetos de propano e butano;

e)2/5/89 a 21/2/90 - laborado na Indústria e Comércio Próton S/A, exposto a ruído de 90 dB, agente nocivo previsto no item 1.1.5, do Decreto 83.080/79, conforme formulário e laudo técnico de fls. 28 e 29/42, de modo habitual e permanente, não ocasional e nem intermitente;

f)2/3/90 a 5/3/97 - laborado na Pirelli Pneus S/A, exposto a ruído de 85 dB, agente nocivo previsto no item 1.1.5, do Decreto 83.080/79, conforme formulário e laudo técnico de fls. 43 e 44/46, de modo habitual e permanente, não ocasional e nem intermitente. A r. sentença deve ser reformada neste ponto para limitar a atividade especial até 5/3/97, uma vez que para caracterizar a atividade especial após esta data, deve o ruído ser acima de 85 dB, e, no caso dos autos, se limita a 85 dB.

Esclareço que filio-me ao entendimento da jurisprudência desta Corte, não é necessário que o laudo pericial seja contemporâneo ao período em que exercia a atividade insalubre, ante a inexistência de previsão legal. Nesse sentido: TRF3, APELREE 2007.61.14.006680-5, Relatora Desembargadora Federal Diva Malerbi, 10ª Turma, DJF3 20/05/2009, p. 759.

Em relação ao período comum de 17/3/81 a 12/6/81, falece interesse de recorrer do autor, na medida em que o INSS já reconheceu administrativamente, conforme planilha de fl. 129, sendo que também foi computado tal período, na r. sentença e nesta decisão monocrática, para o cálculo final do tempo de contribuição.

De fato, o tempo de serviço exercido sob condições especiais somado ao período de atividade comum reconhecido pela Autarquia (fls. 129/130), perfazem 31 anos, 08 meses e 29 dias de tempo de contribuição até a entrada em vigor da EC 20/98.

Houve, outrossim, cumprimento do período de carência previsto no Art. 142, da Lei 8.213/91.

Assim, faz jus o segurado à aposentadoria por tempo de serviço proporcional, nos termos do Art. 53, II, da Lei 8.213/91, desde a data do requerimento administrativo em 12/11/98 (fl. 129).

Assim sendo, diante da prova dos autos, reconheço que o segurado tem direito ao benefício da aposentadoria proporcional por tempo de serviço.

O reconhecimento da contagem de tempo especial não destoia do entendimento adotado pela Corte Suprema pois não determina que o benefício seja calculado de acordo com normas pertencentes a regimes jurídicos diversos, mas, apenas, que é dever do INSS conceder ao segurado o benefício que lhe for mais favorável, efetuando o cálculo da renda mensal inicial, desde que presentes todos os requisitos exigidos, de acordo com a legislação vigente até a data da EC 20/98, até a edição da Lei nº 9876/99 e até a DER (STF, RE 575089/RS, Relator Ministro Ricardo Lewandowski, publicado em 24/10/2008).

Reconhecido o direito à contagem de tempo especial e, por conseqüência, o direito a percepção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, passo a dispor sobre os consectários incidentes sobre as parcelas vencidas e a sucumbência.

Com efeito, o Art. 31, da Lei 10.741/03, prescreve que "o pagamento de parcelas relativas a benefícios, efetuado com atraso por responsabilidade da Previdência Social, será atualizado pelo mesmo índice utilizado para os reajustamentos dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, verificado no período compreendido entre o mês que deveria ter sido pago e o mês do efetivo pagamento."

O Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, acrescentado pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, convertida na Lei nº 11.430/2006, dispõe que o valor dos benefícios é reajustado, anualmente, na mesma data do reajuste do salário mínimo, pro rata, de acordo com suas respectivas datas de início ou do último reajustamento, com base no Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC.

Desta forma, por força do Art. 31 da Lei 10.741/03 c. c. o Art. 41-A da Lei 8.213/91, o IGP-DI deve ser substituído, a partir de 11.08.2006, pelo INPC na atualização dos débitos previdenciários.

Quanto ao índice de atualização monetária prevista na novel legislação (TR), não se aplica ao caso em tela, pois a especialidade da disposição prevista na Lei nº 10.741/03 - Estatuto do Idoso (Art. 31. O pagamento de parcelas relativas a benefícios, efetuado com atraso por responsabilidade da Previdência Social, será atualizado pelo mesmo índice utilizado para os reajustamentos dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, verificado no período compreendido entre o mês que deveria ter sido pago e o mês do efetivo pagamento) não pode ser derogada por lei geral, consoante princípio segundo o qual apenas a lei especial revoga a geral (lex specialis derogat lex generali).

A despeito dos juros moratórios, não se aplica ao caso dos autos o Art. 5º da Lei 11.960, que deu nova redação ao Art. 1º-F da Lei no 9.494/97, tendo em vista que a ação foi ajuizada em data anterior à Lei 11.960 de 29.06.2009.

Esse o entendimento consolidado nas turmas que integram a 3ª Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. JUROS DE MORA. AÇÃO PROPOSTA APÓS A VIGÊNCIA DA MP. Nº 2.180-35/01. PERCENTUAL DE 6% AO ANO. ART. 5º, LEI 11.960/09. INAPLICABILIDADE.

I - Os juros moratórios devem ser fixados em 6% ao ano nas condenações impostas à Fazenda Pública para pagamento de verbas remuneratórias a servidores públicos, no caso de demanda ajuizada após o início da vigência da Medida Provisória n.º 2.180-35/2001, que acrescentou o art. 1º-F à Lei n.º 9.494/97. Precedentes deste e. STJ.

II - 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. Precedente: AgRg no REsp 1.127.652/SC, 6ª Turma, Rel. Min. Haroldo Rodrigues (Desembargador convocado do TJ/CE), DJe 22/02/2010.

Agravo regimental desprovido.

(AgRg nos EDcl no REsp 1136266/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 17/06/2010, DJe 02/08/2010) e

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. SERVIDOR PÚBLICO. JUROS DE MORA. FAZENDA PÚBLICA. LEI Nº 11.960/2009.

1. A superveniente Lei nº 11.960/09, que alterou o critério de cálculo dos juros de mora, não deve incidir nos processos em andamento, por causar repercussão na esfera patrimonial das partes. Idêntica fundamentação foi adotada para impedir a aplicação imediata da alteração introduzida pela MP nº 2180-35/01. Precedentes.

2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1062441/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 20/04/2010, DJe 10/05/2010)"

Assim, os juros de mora 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).

A taxa de juros será de 0,5% ao mês até 10.01.2003 quando então passa a ser de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do Art. 406, do novo Código Civil, c.c. o Art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Os juros de mora não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

A ré deve arcar com os honorários advocatícios em 15% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Ante o exposto, rejeito a preliminar, corrijo de ofício a r. sentença no que toca aos índices de correção monetária e, com fulcro no Art. 557, 1º-A, do CPC, dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial para limitar o período de atividade especial até 5/3/97 e fixar os honorários advocatícios em 15% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, e, dou parcial provimento à apelação do autor para afastar a prescrição quinquenal.

Presentes os requisitos, mantenho a tutela anteriormente concedida e, independentemente do trânsito em julgado desta decisão, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos de Luiz Carlos Brandão Vieira, em cumprimento ao Provimento Conjunto nº 69/2006, alterado pelo Provimento Conjunto nº 71/2006, ambos da Corregedoria Regional da Justiça Federal da Terceira Região e da Coordenadoria dos Juizados Especiais Federais da Terceira Região, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata concessão do benefício especificado, conforme os dados do tópico síntese do julgado abaixo transcrito, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º, do Código de Processo Civil.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), será feita a implantação benefício previdenciário e se cancelará o benefício assistencial (Lei 8.742/93, art. 20, § 4º).

Tópico síntese do julgado:

- a) Nome do segurado: Luiz Carlos Brandão Vieira;
- b) Benefício: aposentadoria por tempo de contribuição;
- c) Número do benefício: indicação do INSS;
- d) Renda mensal: RMI e RMA a ser calculada pelo INSS;
- e) DIB: a partir de 12/11/98;
- f) período reconhecido como especial para conversão em comum: 14/1/75 a 7/4/78, 17/4/78 a 11/7/78, 18/7/78 a 13/3/81, 20/10/81 a 4/4/89, 2/5/89 a 21/2/90 e de 2/3/90 a 5/3/97.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2011.

MARISA CUCIO
Juíza Federal Convocada

00024 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0007830-63.2006.4.03.6183/SP
2006.61.83.007830-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
PARTE AUTORA : MARIANA DIAS OLIVEIRA
ADVOGADO : FABIO FREDERICO DE FREITAS TERTULIANO e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VANESSA BOVE CIRELLO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00078306320064036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em ação de procedimento ordinário movido pela parte autora na qual pretende a averbação e respectiva conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo exercido em atividade comum alegando o trabalho em atividades insalubres, bem como a concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

O MM. Juiz "a quo" julgou parcialmente procedente o pedido da parte autora e condenou o INSS a conceder o benefício de aposentadoria proporcional por tempo de serviço/contribuição reconhecendo como especiais os períodos de 01/8/78 a 29/10/82, 01/2/85 a 9/10/90 e de 10/10/90 a 01/11/97, perfazendo 28 meses, 11 meses e 26 dias de tempo de serviço. Os juros de mora foram fixados em 1%. Os honorários advocatícios foram arbitrados em 10%, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Sentença submetida ao duplo grau de jurisdição.

Sem recurso voluntário, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

A questão tratada nestes autos diz respeito ao reconhecimento do tempo trabalhado em condições especiais, objetivando a conversão do tempo de serviço considerado especial em comum.

Define-se como atividade especial aquela desempenhada sob certas condições peculiares - insalubridade, penosidade ou periculosidade - que, de alguma forma cause prejuízo à saúde ou integridade física do trabalhador.

Em virtude das várias modificações legislativas, algumas considerações devem ser feitas.

Num primeiro momento, tem-se que "direito à contagem de tempo de serviço" é diverso do "direito a aposentadoria". Na esfera previdenciária o direito adquirido à fruição de um benefício surge quando implementados todos os requisitos e condições. Até porque não existe direito adquirido à manutenção de um regime jurídico específico. Contudo, a contagem de tempo de serviço deve ser feita pela legislação vigente à época da prestação do serviço.

Até 05/03/1997, quando foi publicado o Decreto 2.172, que regulamentou a Lei 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), o segurado deveria comprovar o tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, mediante o enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92, e apresentação do formulário SB40, exceto em relação ao ruído e calor, para os quais sempre foi necessário a existência do laudo pericial.

A partir da Lei 9.032/95, passou-se a exigir o formulário SB40, laudo técnico e enquadramento das atividades nos citados decretos e, a partir 05/03/1997, as atividades devem ser enquadradas no Decreto 2.172/97.

Nesse sentido, trago à colação julgado do C. Superior Tribunal de Justiça:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS ATÉ O ADVENTO DA LEI Nº 9.032/95. DESNECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DA INSALUBRIDADE, PRESUMIDA PELA LEGISLAÇÃO ANTERIOR. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO AO DISPOSTO NA LEGISLAÇÃO EM VIGOR À ÉPOCA DO TRABALHO ESPECIAL REALIZADO. NÃO-INCIDÊNCIA DO PRINCÍPIO DA APLICABILIDADE IMEDIATA DA LEI PREVIDENCIÁRIA. ROL EXEMPLIFICATIVO DAS ATIVIDADES ESPECIAIS. TRABALHO EXERCIDO COMO PEDREIRO. AGENTE

AGRESSIVO PRESENTE. PERÍCIA FAVORÁVEL AO SEGURADO. NÃO-VIOLAÇÃO À SUMULA 7/STJ. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL AO QUAL SE DÁ PROVIMENTO.

1. O STJ adota a tese de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado. Assim, é lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo ela sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.

2. Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto 2.172, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei nº 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. A partir da referida data, passou a ser necessária a demonstração, mediante laudo técnico, da efetiva exposição do trabalhador a tais agentes nocivos, (...).

(...)."

(REsp 354737/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 18/11/2008, DJe 09/12/2008)

Resumindo, tem-se que até 28/04/05, basta a comprovação do enquadramento em atividade classificada como especial, conforme rol constante dos anexos dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, mediante qualquer meio de prova, exceto ruído e calor, que exigem a apresentação de laudo pericial.

De 29/04/95 a 05/03/97, a comprovação deve ser feita mediante a apresentação de formulários a efetiva exposição de forma permanente, não ocasional nem intermitente, a agentes prejudiciais a saúde ou a integridade física, arrolados nos Decretos anexos dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, salvo ruído e calor que exigem a apresentação do formulário e de laudo pericial.

A partir de 05/03/97, a prova da efetiva exposição dos agentes previstos ou não no Decreto 2.172, deve ser realizada por meio de formulário-padrão, fundamentado em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, assinado por médico do trabalho ou engenheiro do trabalho.

Cabe ressaltar ainda que, o Decreto 4.827 de 03/09/03, permitiu a conversão do tempo especial em comum ao serviço laborado em qualquer período, alterando os dispositivos que vedavam tal conversão.

Quanto a agressividade do agente ruído, é importante destacar que o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, revogou os dois outros Decretos anteriormente citados (53.831/64 e 83.080/79), e passou a considerar o nível de ruídos superior 90 decibéis como prejudicial à saúde. Desse modo, conclui-se que, 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). (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."

Por sua vez, o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido: TRF3, AMS 2006.61.26.003803-1, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, DJF3 04/03/2009, p. 990; APELREE 2009.61.26.009886-5, Relatora Desembargadora Federal Leide Pólo, 7ª Turma, DJF 29/05/09, p. 391.

Atualmente, no que tange a comprovação de atividade especial, assim dispõe o §2º do art. 68 do Decreto 3.048/99, in verbis:

"Art.68.

§ 2º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário denominado perfil profissiográfico previdenciário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social, 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." (Redação dada pelo Decreto nº 4.032, de 26/11/2001)

Assim sendo, a legislação previdenciária não mais exige a apresentação do laudo técnico para fins de comprovação de atividade especial, sendo que embora continue a ser elaborado e emitido por profissional habilitado, qual seja, médico ou engenheiro do trabalho, o laudo permanece em poder da empresa que, com base nos dados ambientais ali contidos, emite o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, que reúne em um só documento tanto o histórico profissional do trabalhador como os agentes nocivos apontados no laudo ambiental, e no qual consta o nome do profissional que efetuou o laudo técnico, sendo que o PPP é assinado pela empresa ou seu preposto.

Na conversão, deve ser efetuado o fator de conversão 1,4 (Decreto 611/92), vigente à época do implemento das condições para a aposentadoria.

Tecidas essas considerações gerais a respeito da matéria, passo a análise da documentação do caso em tela.

Assim fazendo, verifico que a parte autora comprovou que exerceu atividade especial nos períodos de:

a) 01/8/79 a 29/10/82 - laborado na empregadora Souza Cruz S/A, exposto a ruído de 96,3 dB, agente nocivo previsto no item 1.1.5, do Decreto 83.080/79, conforme formulário e laudo técnico de fls. 20 e 21/23, de modo habitual e permanente, não ocasional e nem intermitente;

b) 01/2/85 a 9/10/90 - laborado na empregadora Lenços Presidente S/A Indústria e Comércio na função de "rocadeira", no setor de "tinturaria", conforme formulário de fl. 28, que descreve o local de trabalho como "bastante úmido devido ao uso constante de água e vapor, soda cáustica, ácido clorídrico, ácido sulfúrico etc.", agentes nocivos previstos no item 1.1.3, do Decreto 53.831/64 e item 1.2.11, do Decreto 83.080/79;

c) 10/10/90 a 01/11/97 - laborado na empregadora Souza Cruz S/A, exposto a ruído de 96,3 dB, agente nocivo previsto no item 1.1.5, do Decreto 83.080/79, conforme formulário e laudo técnico de fls. 31 e 32/34, de modo habitual e permanente, não ocasional e nem intermitente.

Esclareço que filio-me ao entendimento da jurisprudência desta Corte, não é necessário que o laudo pericial seja contemporâneo ao período em que exercia a atividade insalubre, ante a inexistência de previsão legal. Nesse sentido: TRF3, APELREE 2007.61.14.006680-5, Relatora Desembargadora Federal Diva Malerbi, 10ª Turma, DJF3 20/05/2009, p. 759.

De fato, o tempo de serviço exercido sob condições especiais somado ao período de atividade comum reconhecidos pela Autarquia (fls. 90/91), perfazem 28 anos, 11 meses e 26 dias de tempo de contribuição na data do requerimento administrativo em 5/9/2003 (fl. 10).

A autora completou 48 anos de idade em 06/10/95 (fl. 08). O pedágio previsto no Art. 9º, § 1º, I, "b", da EC 20/98, também foi cumprido pelo autor. Houve, outrossim, cumprimento do período de carência previsto no Art. 142, da Lei 8.213/91.

Assim, faz jus a autora à aposentadoria proporcional, prevista no Art. 9º, § 1º, I, da EC 20/98, a partir da DER em 5/9/2003.

O reconhecimento da contagem de tempo especial não destoa do entendimento adotado pela Corte Suprema pois não determina que o benefício seja calculado de acordo com normas pertencentes a regimes jurídicos diversos, mas, apenas, que é dever do INSS conceder ao segurado o benefício que lhe for mais favorável, efetuando o cálculo da renda mensal inicial, desde que presentes todos os requisitos exigidos, de acordo com a legislação vigente até a data da EC 20/98, até a edição da Lei nº 9876/99 e até a DER (STF, RE 575089/RS, Relator Ministro Ricardo Lewandowski, publicado em 24/10/2008).

Reconhecido o direito à contagem de tempo especial e, por consequência, o direito a percepção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, passo a dispor sobre os consectários incidentes sobre as parcelas vencidas e a sucumbência.

Com efeito, o Art. 31, da Lei 10.741/03, prescreve que "o pagamento de parcelas relativas a benefícios, efetuado com atraso por responsabilidade da Previdência Social, será atualizado pelo mesmo índice utilizado para os reajustamentos dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, verificado no período compreendido entre o mês que deveria ter sido pago e o mês do efetivo pagamento."

O Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, acrescentado pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, convertida na Lei nº 11.430/2006, dispõe que o valor dos benefícios é reajustado, anualmente, na mesma data do reajuste do salário mínimo, pro rata, de acordo com suas respectivas datas de início ou do último reajustamento, com base no Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC.

Desta forma, por força do Art. 31 da Lei 10.741/03 c. c. o Art. 41-A da Lei 8.213/91, o IGP-DI deve ser substituído, a partir de 11.08.2006, pelo INPC na atualização dos débitos previdenciários.

Quanto ao índice de atualização monetária prevista na novel legislação (TR), não se aplica ao caso em tela, pois a especialidade da disposição prevista na Lei nº 10.741/03 - Estatuto do Idoso (Art. 31. O pagamento de parcelas relativas a benefícios, efetuado com atraso por responsabilidade da Previdência Social, será atualizado pelo mesmo índice utilizado para os reajustamentos dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, verificado no período compreendido entre o mês que deveria ter sido pago e o mês do efetivo pagamento) não pode ser derogada por lei geral, consoante princípio segundo o qual apenas a lei especial revoga a geral (lex specialis derogat lex generali).

A despeito dos juros moratórios, não se aplica ao caso dos autos o Art. 5º da Lei 11.960, que deu nova redação ao Art. 1º-F da Lei no 9.494/97, tendo em vista que a ação foi ajuizada em data anterior à Lei 11.960 de 29.06.2009, publicada no DO de 30.06.2009.

Esse o entendimento consolidado nas turmas que integram a 3ª Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. JUROS DE MORA. AÇÃO PROPOSTA APÓS A VIGÊNCIA DA MP. Nº 2.180-35/01. PERCENTUAL DE 6% AO ANO. ART. 5º, LEI 11.960/09. INAPLICABILIDADE.

I - Os juros moratórios devem ser fixados em 6% ao ano nas condenações impostas à Fazenda Pública para pagamento de verbas remuneratórias a servidores públicos, no caso de demanda ajuizada após o início da vigência da Medida Provisória n.º 2.180-35/2001, que acrescentou o art. 1º-F à Lei n.º 9.494/97. Precedentes deste e. STJ.

II - 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.

Precedente: AgRg no REsp 1.127.652/SC, 6ª Turma, Rel. Min. Haroldo Rodrigues (Desembargador convocado do TJ/CE), DJe 22/02/2010.

Agravo regimental desprovido.

(AgRg nos EDcl no REsp 1136266/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 17/06/2010, DJe 02/08/2010) e

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. SERVIDOR PÚBLICO. JUROS DE MORA. FAZENDA PÚBLICA. LEI Nº 11.960/2009.

1. A superveniente Lei nº 11.960/09, que alterou o critério de cálculo dos juros de mora, não deve incidir nos processos em andamento, por causar repercussão na esfera patrimonial das partes. Idêntica fundamentação foi adotada para impedir a aplicação imediata da alteração introduzida pela MP nº 2180-35/01. Precedentes.

2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1062441/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 20/04/2010, DJe 10/05/2010)"

Assim, os juros de mora 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).

A taxa de juros será de 0,5% ao mês até 10.01.2003 quando então passa a ser de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do Art. 406, do novo Código Civil, c.c. o Art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Os juros de mora não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

A ré deve arcar com os honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Ante o exposto, corrijo de ofício a r. sentença no que toca aos juros de mora e aos índices de correção monetária, e, com base no Art. 557, "caput", do CPC, nego seguimento à remessa oficial.

Presentes os requisitos, concedo a tutela e, independentemente do trânsito em julgado desta decisão, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos de Mariana Dias Oliveira, em cumprimento ao Provimento Conjunto nº 69/2006, alterado pelo Provimento Conjunto nº 71/2006, ambos da Corregedoria Regional da Justiça Federal da Terceira Região e da Coordenadoria dos Juizados Especiais Federais da Terceira Região, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata concessão do benefício especificado, conforme os dados do tópico síntese

do julgado abaixo transcrito, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º, do Código de Processo Civil.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), será feita a implantação benefício previdenciário e se cancelará o benefício assistencial (Lei 8.742/93, art. 20, § 4º).

Tópico síntese do julgado:

- a) Nome do segurado: Mariana Dias Oliveira;
- b) Benefício: aposentadoria por tempo de contribuição;
- c) Número do benefício: indicação do INSS;
- d) Renda mensal: RMI e RMA a ser calculada pelo INSS;
- e) DIB: a partir de 5/9/2003;
- f) período reconhecido como especial para conversão em comum: 01/8/78 a 29/10/82, 01/2/85 a 9/10/90 e de 10/10/90 a 01/11/97.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 17 de janeiro de 2011.

MARISA CUCIO

Juíza Federal Convocada

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005244-40.1994.4.03.6000/MS

2007.03.99.004683-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUCIANNE SPINDOLA NEVES e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : SEBASTIAO CELSO GOMES MORAES incapaz

ADVOGADO : EDECIO FERNANDES COIADO e outro

REPRESENTANTE : ABIGAIL DE SOUZA MORAES

No. ORIG. : 94.00.05244-8 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de ação condenatória ajuizada, em 09/09/1994, em face do INSS, citado em 06/06/2001, e da União Federal, citada em 05/10/1994, objetivando a concessão do benefício assistencial de prestação continuada, previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, com pedido de tutela antecipada.

A r. sentença, proferida em 14/12/2005, excluiu da lide a União Federal, por ilegitimidade passiva *ad causam*, e julgou procedente o pedido de "*Sebastião Celso Gomes de Moraes*", formulado em face do INSS, sob o fundamento de que a parte autora preencheria os requisitos necessários para a concessão do benefício, fixando o termo inicial na data de propositura da ação, sendo as parcelas em atraso corrigidas monetariamente, pelo IGP-DI, a partir do vencimento de cada parcela, e acrescidas de juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, a contar da citação. Condenou o INSS ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação. Deferiu a antecipação dos efeitos da tutela.

Irresignada, a Autarquia interpôs apelação, alegando que a parte autora não demonstrara o devido preenchimento dos requisitos legais para a concessão do benefício. Pleiteia, portanto, a reforma da r. sentença. Caso seja mantido o *decisum*, requer seja observada a Súmula nº. 111 do STJ na fixação dos honorários advocatícios, e a redução dos juros moratórios.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

O Ministério Público Federal manifestou-se, nas fls. 246/248, opinando pelo "*desprovemento da apelação do INSS para o fim de, mantida a r. sentença recorrida, ser concedido ao autor o benefício de prestação continuada nos termos da legislação em vigor, mantida também a tutela antecipada concedida pelo MM. Juízo 'a quo'*".

É o relatório.

DECIDO.

A r. sentença julgou procedente o pedido, por entender que a parte autora preencheria os requisitos necessários para a concessão do benefício. Deferiu a antecipação dos efeitos da tutela.

Irresignada, a Autarquia interpôs apelação, alegando que a parte autora não demonstrara o devido preenchimento dos requisitos legais para a concessão do benefício. Pleiteia, portanto, a reforma da r. sentença. Caso seja mantido o *decisum*, requer seja observada a Súmula n.º 111 do STJ na fixação dos honorários advocatícios, e a redução dos juros moratórios.

Preliminarmente, observo que a r. sentença recorrida encontra-se sujeita ao duplo grau de jurisdição, nos termos do artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil, razão pela qual tenho por interposta a remessa oficial.

Em seguida, nota-se inexatidão material na r. sentença, passível de correção, nos termos do artigo 463, inciso I, do Código de Processo Civil.

De fato, a parte autora chama-se "*Sebastião Celso Gomes Moraes*", conforme fl. 55, sendo errada a grafia "*Sebastião Celso Gomes de Moraes*".

Portanto, o nome do requerente deve ser corrigido.

Passo, então, à análise do mérito.

Em exórdio, constata-se que a garantia do requerimento do benefício de renda mensal vitalícia perdurou em nosso ordenamento jurídico até 31 de dezembro de 1995, por força do art. 40, caput e parágrafo 2º - este acrescentado pela Lei n.º 9.711/98, da Lei n.º 8.742/93. Entendo, no entanto, que o benefício requerido pela parte autora deve ser analisado à luz dos requisitos alusivos ao benefício assistencial de prestação continuada, regulamentado pela Lei n.º 8.742/93, não obstante ter o requerente ingressado com a ação em 09/09/1994.

Com efeito, considerando a ausência de qualquer vínculo laborativo pelo autor e em atenção ao princípio da economia processual, aliado ao da fungibilidade, passo a analisar o pedido do autor, com supedâneo no benefício assistencial de prestação continuada, regulamentado pela Lei n.º 8.742/93, porquanto a *lex mater* de 1988 não trouxe como pressuposto ao deferimento do benefício assistencial a comprovação do exercício de atividade remunerada pelo requerente.

A Constituição Federal de 1988, em seu artigo 203, inciso V, dispõe que "*a assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos: V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.*"

Com relação à incapacidade para vida independente e para o trabalho, deve-se atentar ao laudo pericial das fls. 142/146, sendo este conclusivo no sentido de que o autor é **portador de retardo mental grave, epilepsia e cegueira no olho esquerdo**, de tal forma que deve ser considerado incapaz de forma total e permanente para o trabalho, restando satisfeito esse requisito.

Quanto à insuficiência de recursos para subsistência, ressalte-se que o objetivo da assistência social é prover o mínimo para a sobrevivência do deficiente ou do idoso, de modo a assegurar uma existência digna. Por isso, para sua concessão não há que se exigir uma situação de miserabilidade absoluta, bastando a caracterização de que o beneficiário não tem condições de prover à própria manutenção e de que não pode ser sustentado por sua família.

Assim, o legislador constituinte de 1988, tendo em vista as enormes desigualdades sociais já então existentes do seio da sociedade brasileira, procurou através desse dispositivo constitucional, minorar a situação de penúria e miserabilidade em que se encontrava grande e significativa parcela da população, já configurando no dispositivo os requisitos essenciais da prestação continuada.

Todavia, as autoridades governamentais tomaram inúmeras iniciativas legislativas, com o objetivo claro e inequívoco de mitigar e até frustrar o exercício desse direito a pretexto da expressão "*conforme dispuser a lei*" inserida no final do comando do mencionado inciso V do artigo 203 da CF, como se a expressão pudesse conceder ao legislador infraconstitucional licença para limitar esse direito constitucional.

Como muito bem observou o Desembargador Federal FABIO PRIETO, da Quinta Turma deste Egrégio Tribunal, no voto condutor do acórdão unânime publicado na Revista do TRF-3ª Região, vol. n.º 48, págs. 209/210, cujas duntas conclusões adoto, a "*lei ordinária de 1993 não pode ser entendida como termo inicial de eficácia de direito adquirido, desde 1988, por força de norma constitucional*", acrescentando que "*a lei ordinária pode regulamentar esse direito, não condicioná-lo fora do âmbito da Constituição Federal*" (TRF-3ª Região, Quinta Turma, Rel. Des. Fed. Fabio Prieto de Souza, Ap. Civ. 515602, Processo n.º 1999.03.99.072322-1/SP, DJU 17/04/2001, pág. 574).

Assim, a lei não pode criar parâmetros ou critérios fixos de miserabilidade econômica, como a que dispõe como unidade familiar hipossuficiente, aquela que perceba renda *per capita* igual ou inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo, como se este tivesse sido estabelecido em valores vigentes em países do chamado primeiro mundo e não nos valores irrisórios em que vêm sendo estabelecidos no Brasil.

De se notar ainda, que, depois de 1988, quando o legislador constituinte se preocupou com a significativa massa de excluídos então existente na sociedade brasileira, essa situação deteriorou-se sobremaneira de lá para cá, fruto da adoção de políticas sociais e econômicas desumanas, excludentes e muitas vezes cruéis, sobrevalorizando o capital financeiro em detrimento do trabalho e das políticas sociais compensatórias, como a saúde e a seguridade social, tudo sob o equivocada dogma neoliberal da chamada Escola de Chicago, segundo o qual "não existe almoço grátis", com isso aumentando a miséria e a exclusão social e, em consequência, o número de cidadãos desamparados pelo poder público e necessitados do benefício de que trata estes autos.

Portanto, não cabe ao legislador, sob pretexto de ajuste fiscal ou contenção de despesas públicas, dificultar o acesso daquelas pessoas ao amparo social através de leis e regulamentos que, por via oblíqua, nada mais pretendem do que negar o próprio direito àquela garantia constitucional que, como mencionado na ementa do acórdão do STJ acima

citada, "**foi criada com o intuito de beneficiar os miseráveis, pessoas incapazes de sobreviver sem a ação da Previdência**".

Ademais, a decisão proferida na ADIN nº 1.232-1 diz que o parágrafo 3º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93 estabelece situação objetiva pela qual presume-se pobreza de forma absoluta, mas não impede o exame de situações subjetivas tendentes a comprovar a condição de miserabilidade do segurado e de sua família (precedentes do STJ).

Sendo assim, o decidido pela Suprema Corte, contudo, não tem o condão de afastar a possibilidade de deferimento da assistência social prevista no artigo 20, da Lei nº 8.742/93, uma vez que nada impede que seja a efetiva necessidade de recebimento do benefício apurado segundo outras circunstâncias que assim o indique.

Saliente-se, ainda, que o Exmo. Min. Gilmar Mendes, recentemente, em medida cautelar, na Reclamação nº 4.374-6/PE, observou "*que o Supremo Tribunal Federal teve por constitucional, em tese (cuidava-se de controle abstrato), a norma do art. 20 da Lei n. 8.742/93, mas não afirmou inexistirem outras situações concretas que impusessem atendimento constitucional e não subsunção àquela norma.*"

Completo o Eminentíssimo Ministro Gilmar Mendes, na mencionada Reclamação, que, "*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.*"

No presente caso, o estudo social, realizado em 25/02/2005, nas fls. 165/166, demonstrou que a parte autora residia com a sra. Abigail de Souza Moraes, **que contava com 80 (oitenta) anos**. Esclareceu que, no mesmo terreno, morava o sr. Ari de Souza, de forma independente da família. Anotou, ainda, que viviam provisoriamente no local dois sobrinhos da sra. Abigail, o sr. Ariel Pereira de Souza e a sra. Juscélia Alcindo Pereira.

Expôs que a família residia em imóvel cedido, de "**alvenaria muito antiga, sem acabamento e de padrão popular**", constituído por sala, 03 (três) quartos, cozinha e banheiro, guarnecidos por poucos móveis antigos.

Informou que a renda da família provinha unicamente da aposentadoria da sra. Abigail, no valor de R\$ 260,00 (duzentos e sessenta reais), **o que corresponde ao valor de um salário mínimo da época**. Acrescentou que a sra. Juscélia e o sr. Ariel somente ajudavam na compra de mantimentos.

Noticiou despesas mensais no valor de aproximadamente R\$ 140,00 (cento e quarenta reais), advinda de gastos com água, energia elétrica, telefone, gás de cozinha e "pax".

Concluiu, por fim, que a "**manutenção de ambos está se dando com dificuldade e até certa precariedade**", de tal forma que há de se perceber desamparo, que enseja o benefício requerido.

Observe-se que se, por um lado, a Lei nº 8.742/93, em seu artigo 20, parágrafo 3º, exige renda familiar inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo para a concessão do amparo social, **a Constituição Federal garante um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência ou idosa** que comprove não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, por outro lado.

Deve-se entender que o Poder Constituinte Originário assegurou a **cada** deficiente ou idoso que não tenha condições de se sustentar e não tenha parente que possa mantê-lo, **ao menos**, a quantia de 1 (um) salário mínimo, que não deve servir para complementar a renda da família, mas para suprir as **suas** necessidades especiais e proporcionar-lhe sobrevivência digna.

Assim, cumpre vislumbrar que a única fonte de renda, consistente no valor de 1 (um) salário mínimo, apenas serve aos gastos exigidos pela condição de idosa da sra. Abigail, de modo que nada resta ao autor, que carece, igualmente, de recursos para sobreviver com dignidade.

Convém esclarecer que se opera integração e interpretação sistemática da Lei nº 8.742/93 ante a Constituição Federal, ao se desconsiderar o valor de 1 (um) salário mínimo conforme o número de idosos e/ou deficientes no cálculo da renda familiar, não havendo que se pautar especialmente pelo disposto no parágrafo único do artigo 34 do Estatuto do Idoso - Lei nº 10.741/03 -, que apenas confirma tal procedimento em caso mais específico.

Assim, ao se considerar as condições de saúde do autor, as condições de moradia, as despesas com suas necessidades vitais básicas e descontar valores, na proporção de idosos e/ou deficientes, no cálculo da renda mensal, através dos fundamentos acima esposados, observar-se-á que o saldo remanescente é inferior ao limite de ¼ (um quarto) do salário mínimo, descrito no parágrafo 3º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, atendendo, portanto, ao critério socioeconômico.

Por tais razões, a parte autora faz jus à percepção do benefício assistencial de prestação continuada, uma vez demonstrado o implemento dos requisitos legais, a ser concedido no valor de 1 (um) salário mínimo, a partir da data da citação (06/06/2001), isto é, na época em que o INSS tomou conhecimento do pedido e integrou a relação processual, pois, a partir de então, fez-se litigiosa a coisa e constituiu-se em mora a autarquia.

Por oportuno, assevero que o benefício assistencial de prestação continuada, conhecido como amparo social, **não tem caráter vitalício**, nos termos do artigo 21 e parágrafos da Lei nº 8.742/93.

De fato, com a disciplina legal do amparo social, extinguiu-se a renda mensal vitalícia, conforme disposição do artigo 40 da Lei nº 8.742/93.

Cumpre esclarecer que a correção monetária sobre os valores em atraso deve seguir o disposto na Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, observando-se a Súmula nº 08 desta Corte Regional e a Súmula nº 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, com incidência de juros de mora à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, 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% (um por cento) 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).

Merece parcial reforma o *decisum* no tocante aos honorários advocatícios, devendo estes ser reduzidos para 10% (dez por cento) sobre o total da condenação, excluídas as parcelas vincendas, considerando-se as prestações vencidas as compreendidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença (Súmula n.º 111 do STJ).

Por derradeiro, considerando que, embora tenha sido deferida a antecipação dos efeitos da tutela na r. sentença, em consulta realizada por este Relator no sistema *Plenus*, observou-se que o requerente não se encontra em gozo de qualquer benefício, determino que o réu implante o benefício ora em questão, para o que fixo o prazo de 30 dias da publicação desta decisão, independentemente do trânsito em julgado, ficando para a fase da liquidação a apuração e execução das prestações devidas em atraso.

Isto posto, nos termos do disposto no § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **retifico, de ofício, o erro material constante na r. sentença para que conste a expressão "Sebastião Celso Gomes Moraes" em substituição à "Sebastião Celso Gomes de Moraes", e dou parcial provimento à remessa oficial, tida por interposta, e à apelação do INSS** para fixar o termo inicial do benefício na data da citação (06/06/2001) e para esclarecer que a correção monetária sobre os valores em atraso deve seguir o disposto na Resolução n.º 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, observando-se a Súmula n.º 08 desta Corte Regional e a Súmula n.º 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, com incidência de juros de mora à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, 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 à requisição de pequeno valor - RPV, sendo que, 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 art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, bem como para fixar os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre o total da condenação, excluídas as parcelas vincendas, considerando-se as prestações vencidas as compreendidas entre o termo inicial do benefício e a data da prolação da sentença (Súmula n.º 111 do STJ). **Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos do beneficiário Sebastião Celso Gomes Moraes, representado legalmente por Abigail de Souza Moraes, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de assistência social, com data de início - DIB em 06/06/2001, e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º do C. Pr. Civil, sob pena das medidas criminais e administrativas cabíveis, bem como da incidência de multa diária no valor de 1/30 (um trinta avos) do valor do benefício pleiteado, ficando a cargo do Instituto a comprovação nos autos do cumprimento da presente obrigação, restando para a fase de liquidação a apuração e execução das prestações devidas em atraso.**

No caso de ter sido concedido pelo INSS benefício previdenciário, não se cumprirá o ofício de implantação do amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87) até a opção pessoal do segurado. Mantenho, quanto ao mais, a douda decisão recorrida.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 19 de janeiro de 2011.

WALTER DO AMARAL

00026 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0031095-58.2007.4.03.9999/SP
2007.03.99.031095-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIA HELENA TAZINAFO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : PEDRO LOPES
ADVOGADO : DENILSON MARTINS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MORRO AGUDO SP
No. ORIG. : 05.00.00070-1 1 V_r MORRO AGUDO/SP
DECISÃO

Vistos.

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em face da r. sentença que julgou procedente ação ordinária onde se objetiva o reconhecimento do tempo de serviço rural exercido no período de 30.06.1969 a 06.09.1996 e a expedição da certidão de tempo de serviço respectiva.

O MM. Juiz *a quo* julgou procedente o pedido, reconhecendo o exercício de trabalho rural do autor no período pleiteado na inicial e condenando o INSS a expedir a certidão para averbação do tempo de serviço correspondente. Condenou o réu, ainda, ao pagamento das custas e despesas processuais eventualmente despendidas pelo autor, corrigidas a partir do respectivo desembolso, bem como de honorários advocatícios fixados em R\$500,00, atualizados desde a data da propositura da ação. Sentença sujeita ao reexame necessário.

Em suas razões recursais, o INSS pleiteia, preliminarmente, a apreciação do agravo retido interposto às fls. 55/57 dos autos, em que alega a carência da ação por falta de interesse de agir, ante a ausência de prévio requerimento administrativo do benefício. No mérito, sustenta a ausência de início de prova material comprobatória do exercício de atividade rural pelo autor, bem como a imprestabilidade da prova exclusivamente testemunhal. Aduz, ainda, a necessidade de recolhimento das contribuições previdenciárias relativas ao período que se pretende reconhecer como tempo de serviço rural. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais e requer a reforma da r. sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

A preliminar de carência da ação, por falta de interesse de agir ante a ausência de requerimento na esfera administrativa, não merece prosperar, tendo em vista que tal requerimento é desnecessário como condição de ajuizamento da ação em matéria previdenciária (v.g. AC 2003.61.83.003549-9, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, 10ª T., j. 10.06.2008, DJU 25.06.2008; AC 2000.61.09.000225-9, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, j. 22.04.2008, DJU 21.05.2008).

Pelo exposto, rejeito a preliminar arguida.

No mérito, a questão controvertida diz respeito ao reconhecimento do tempo de serviço rural, exercido no período de 30.06.1969 a 06.09.1996, e à expedição da certidão de tempo de serviço respectiva.

Nos termos da Lei nº 8.213/91 e consoante a Súmula nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, a comprovação do tempo de serviço para fins previdenciários só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. É necessária a existência de um início razoável de prova material, que não significa prova exauriente, mas apenas seu começo.

No que diz respeito ao exercício da atividade rural pelo autor, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação juntada aos autos: certidão de casamento, contraído em 17.11.1973, onde consta a profissão do autor como lavrador e a residência na Fazenda Santa Fé (fls.08); certidões de nascimento de filhos do autor, em 02.08.1974, 27.05.1977, 05.12.1982 e 07.12.1990, onde consta a profissão do autor como lavrador (09/12); Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS do autor, onde consta registro de trabalho rural no período de 30.06.1969 a 06.09.1996 (fls. 13/14).

Observa-se que o período pleiteado pelo autor consta registrado na sua CTPS, pelo que resta evidente sua qualidade de empregado. Sendo o recolhimento das contribuições previdenciárias ônus do empregador, não pode o autor (empregado) ser penalizado pelo não cumprimento das obrigações legalmente imputadas àquele, conforme bem assinalado pelo MM. Juiz *a quo*, na decisão recorrida (fls. 68/71), *in verbis*:

"Além do mais, tendo o autor sempre a qualidade de empregado naquelas relações trabalhistas, não está agora obrigado a comprovar o recolhimento das contribuições previdenciárias com vista a aposentadoria.

As contribuições do empregado são descontadas e recolhidas pelo empregador e somente dele podem ser exigidas. Não deve o empregado ser prejudicado pela eventual apropriação e não recolhimento das contribuições por parte do empregador."

Nesse sentido:

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CTPS. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO PRO MISERO. PEDIDO PROCEDENTE.

1. A anotação em Carteira de Trabalho e Previdência Social, que atesta a condição de trabalhadora rural da autora, constitui início razoável de prova documental, para fins de comprovação de tempo de serviço. Precedentes.

2. Embora preexistentes à época do ajuizamento da ação, a jurisprudência da 3ª Seção deste Tribunal fixou-se em que tais documentos autorizam a rescisão do julgado com base no artigo 485, inciso VII, do Código de Processo Civil, dadas as condições desiguais vivenciadas pelo trabalhador rural.

3. Pedido procedente."

(STJ, AR 800/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, Terceira Seção, j. 23.04.2008, DJe 06.08.2008)

"PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO URBANO. SEGURADO-EMPREGADO. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES. OBRIGAÇÃO DO EMPREGADOR.

1. Nos termos do art. 142 do Decreto n.º 77.077/76, do art. 139 do Decreto n.º 89.312/84 e do art. 30 da Lei n.º

8.212/91, o recolhimento das contribuições previdenciárias do segurado-empregado cabe ao empregador, não podendo aquele ser penalizado pela desídia deste, que não cumpriu as obrigações que lhe eram imputadas.

2. Recurso especial não conhecido.

(STJ, REsp 566405/MG, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 18.11.2003, DJ 15.12.2003)

No mesmo sentido, a compreensão firmada nesta E. Corte, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES A CARGO DO EMPREGADOR.

- (...)

- 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 rural no período de 02.02.1963 a 27.04.1995.

- As anotações em CTPS gozam de presunção de veracidade *juris tantum*, devendo o INSS comprovar eventual irregularidade para desconsiderá-la, o que não ocorreu nos autos, em relação ao vínculo empregatício mantido.

- Tratando-se de trabalhador rural que, anteriormente à vigência da Lei nº 8.213/91, desenvolveu atividades no campo na qualidade de empregado, com registros em carteira de trabalho correspondentes aos períodos laborados, não se permite falar em descumprimento da carência.

- Recolhimento das contribuições previdenciárias, cujo ônus recai sobre o empregador, a teor do disposto na Lei nº 4.213/63, posteriormente corroborada pela Lei Complementar nº 11/71.

Precedentes do Superior Tribunal de Justiça, da 3ª Seção desta Corte e dos demais Tribunais Regionais Federais.

- Honorários advocatícios mantidos em 20% sobre o valor da causa, porquanto vedada a *reformatio in pejus*.

- Apelação a que se dá parcial provimento para reconhecer o exercício de atividade rural pelo autor apenas no período de 02.02.1963 a 27.04.1995."

(AC 2000.03.99.032018-0, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, 8ª T., j. 23.03.2009, DJF3 12.05.2009)

"AÇÃO RESCISÓRIA. CPC, ARTIGO 485, INCISO V. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHADOR RURAL. CUMPRIMENTO DE CARÊNCIA. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES A CARGO DO EMPREGADOR. VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI. INEXISTÊNCIA.

- Tratando-se de trabalhador rural que, anteriormente à vigência da Lei nº 8.213/91, desenvolveu atividades no campo na qualidade de empregado, com registros em carteira de trabalho correspondentes aos períodos laborados, não se permite falar em descumprimento da carência necessária à concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

- Recolhimento das contribuições previdenciárias cujo ônus recai sobre o empregador, a teor do disposto na Lei nº 4.213/63, posteriormente corroborada pela Lei Complementar nº 11/71.

Precedentes do Superior Tribunal de Justiça, da 3ª Seção desta Corte e dos demais Tribunais Regionais Federais.

- Ação rescisória que se julga improcedente."

(AR 2002.03.00.043263-0, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, Terceira Seção, j. 11.12.2008, DJF3 14.01.2009)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. EMPREGADOR RURAL. ATIVIDADE ANTERIOR À EDIÇÃO DA L. 8.213/91. CÔMPUTO PARA FINS DE CARÊNCIA. ADMISSIBILIDADE.

O tempo de serviço do trabalhador rural, comprovado por registro em Carteira de Trabalho e Previdência Social, deve ser computado para todos os fins, inclusive carência, mesmo o anterior à vigência da L. 8.213/91.

Embargos infringentes acolhidos."

(AC 96.03.054113-3, Rel. Des. Fed. Castro Guerra, Terceira Seção, j. 27.03.2008, DJF3 08.05.2008)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. CONTRATO DE TRABALHO RURAL ANOTADO EM CTPS. CONTAGEM RECÍPROCA. ART. 96, IV, DA LEI 8.213/91.

I - (...)

II - Deve ser computado para fins de contagem recíproca o tempo de serviço do autor, na condição de trabalhador rural com registro em CTPS, de 18.05.1984 a 09.08.1988, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, pois tal ônus cabe ao empregador.

III - A obrigação de recolher as contribuições previdenciárias é cabível ao empregador, não podendo incumbir este ônus ao empregado, portanto, comprovados os vínculos empregatícios, cabe o reconhecimento dos períodos para todos os fins, inclusive contagem recíproca de tempo de contribuição.

IV - O empregado rural foi alçado à condição de segurado obrigatório, conforme nos art.2º, combinado ao artigo 160, e artigo 79, I, todos da Lei nº 4.214 - Estatuto do Trabalhador Rural -, de 02 de março de 1963.

V - Embora o autor ostente a qualidade de funcionário público, sob regime estatutário, o período objeto da averbação refere-se a vínculo empregatício (contrato de trabalho regularmente anotado em carteira profissional) de filiação obrigatória à Previdência Social e cujo recolhimento das contribuições previdenciárias são de responsabilidade do empregador, restando, portanto, prejudicada a abordagem sobre o disposto no art. 96, IV, da Lei nº 8.213/91, para fins de contagem recíproca de tempo de contribuição.

VI - Apelação do réu não conhecida em parte e, na parte conhecida, improvida. Remessa oficial tida por interposta improvida."

(AC 2004.61.20.003718-9, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, 10ª T., j. 03.04.2007, DJU 18.04.2007)

De outra parte, as testemunhas inquiridas, em audiência, sob o crivo do contraditório e não contraditadas, deixaram claro o exercício da atividade rural do autor pelo período alegado, reconhecido pela r. sentença (fls. 65/66). Dessa forma, ante o conjunto probatório, deve ser reconhecida a atividade rural desenvolvida pelo autor no período de 30.06.1969 a 06.09.1996, para fins de averbação do tempo de serviço rural. Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação do INSS e à remessa oficial, mantendo a r. sentença. Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem. Intimem-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2011.
DIVA MALERBI
Desembargadora Federal Relatora

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007715-48.2007.4.03.6105/SP
2007.61.05.007715-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : LUIZ FERRARI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : LUCIANO PEREIRA DE CASTRO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ADRIANO BUENO DE MENDONCA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS em face de sentença proferida em ação ordinária onde se objetiva a determinação judicial para que possa levantar imediatamente o crédito referente ao benefício nº 42/132.226.836-0.

Às fls. 202/210 foi deferido a tutela antecipada para o fim de determinar ao réu que conclua o procedimento de auditoria e libere o crédito do autor (benefício nº 42/132.226.836-0), comprovando-o nos autos, no prazo de 20 dias. O juízo *a quo* julgou o feito com resolução de mérito, nos termos do art. 269, II, do CPC, condenando o INSS ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor liberado, bem como no reembolso das custas processuais, devidamente corrigidas.

Em razões recursais, o INSS sustenta que apesar de ter informado o pagamento administrativo dos atrasados a sentença ao invés de extinguir o feito por perda de objeto, extinguiu com resolução de mérito, ante o reconhecimento jurídico de pedido. Aduz que a fixação das custas e da verba honorária arbitrada pela sentença se mostra inadequada ao trabalho exigido do patrono do autor para a sua condução. Alega que deve ser fixada em um salário mínimo, uma vez que não demandou excessivo grau de zelo ou dificuldade exacerbada. Requer o provimento do presente apelo, invertendo-se o ônus da sucumbência.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, a aplicação do princípio da causalidade em nosso sistema processual, decorrente da interpretação sistemática do artigo 20 do CPC, segundo o qual responde pelas despesas e honorários advocatícios aquele que indevidamente deu causa ao processo.

No caso, verifica-se que citado o INSS apresentou contestação, afirmando que foi realizada uma auditoria prévia, constatando ter o autor direito, diferentemente do que sustenta na petição inicial, a um valor de R\$ 65.417,90, referente ao período em atraso, bem como a liberação dependeria de alguns ajustes.

Como bem assinalado na r. sentença (fls. 140):

"O autor provocou o Poder Judiciário para ver assegurado o direito de obter a liberação de montante que se encontrava pendente de realização de procedimento de auditoria para que pudesse lhe ser disponibilizado. Após diversas diligências, houve a conclusão da auditoria e liberação dos valores.

Entendo ter havido o reconhecimento jurídico de pedido pelo réu, uma vez que tomou as providências no sentido de concluir o procedimento de auditoria e liberar os valores."

Assim, resta evidenciado que o INSS deu causa indevida ao processo judicial, devendo arcar com o pagamento dos honorários advocatícios, conforme disposição expressa do artigo 26 do CPC.

Ressalte-se que a verba honorária deve ser mantida em 10% sobre o valor liberado, posto que fixada de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

De outra parte, indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei 9.289/96) e da justiça gratuita deferida (fls. 24).

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à apelação do INSS para, tão somente, fixar a isenção de custas e despesas processuais, nos termos acima consignados.

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

Intimem-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001917-88.2007.4.03.6111/SP

2007.61.11.001917-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : MARIA APARECIDA DA SILVA DE BRITO

ADVOGADO : DANIEL PESTANA MOTA e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARCELO RODRIGUES DA SILVA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00019178820074036111 1 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença proferida em ação onde se objetiva a concessão do auxílio-doença ou da aposentadoria por invalidez.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, deixando de condenar a autora aos ônus de sucumbência, por ser beneficiária da justiça gratuita.

Apelou a parte autora pleiteando a anulação da r. sentença para realização de nova perícia médica.

Transcorrido *in albis* o prazo para contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Conforme o disposto no art. 42 da Lei nº 8.213/91, são requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência, quando exigida, e a presença de moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O auxílio-doença, nos termos do art. 59 da Lei nº 8.213/91, é devido ao segurado que, havendo cumprido o período de carência previsto nesta lei, quando for o caso, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos. Assim, são requisitos para a obtenção do benefício: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência de 12 meses (art. 25, I), quando for o caso, e a incapacidade laboral por mais de 15 dias consecutivos.

Em conseqüência, é indispensável para o deslinde da questão vertida nestes autos a prova da qualidade de segurada e do cumprimento do período de carência, bem como da existência de incapacidade para o trabalho, nos termos dos artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91.

No tocante à presença de moléstia incapacitante, observa-se dos autos que o laudo médico pericial de fls. 101/105 se mostra contraditório em relação ao conjunto probatório. Com efeito, embora a perita judicial tenha afirmado que a autora é portadora de artrite reumatóide e osteoporose não incapacitantes, observa-se do atestado médico de fls. 16 que a autora é portadora de artrite reumatóide, artrose em mãos e lupus, com piora das dores à tentativa de trabalho, estando incapacitada para o labor por tempo indeterminado.

Assim, sendo deficiente a prova pericial realizada, e não havendo nos autos elementos suficientes à comprovação cabal dos pressupostos que autorizam a concessão do benefício pleiteado, resta caracterizada a negativa da jurisdição, a todos assegurada como direito fundamental (CF, art. 5º, XXXV), e cerceamento de defesa, em virtude da produção deficiente de prova indispensável à constatação da incapacidade da parte autora, inclusive por força do que dispõe o artigo 130 do Código de Processo Civil.

No mesmo sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO MÉDICO PERICIAL. CONTRARIEDADE. RETORNO DOS AUTOS AO JUÍZO DE ORIGEM.

I - O laudo médico pericial realizado não se mostra apto ao deslinde da matéria, vez que apresenta-se contraditório em cotejo às demais provas carreadas aos autos.

II - A prova pericial é indispensável para o deslinde da questão posta em Juízo, impondo-se a anulação da r. sentença, a fim de que seja realizada nova perícia.

III - Determinado o retorno dos autos ao Juízo de origem para elaboração de nova perícia e novo julgamento. Apelação da parte autora prejudicada."

(TRF 3ª Reg., AC nº 2007.03.99.000393-4/SP, Rel. Desemb. Fed. Sergio Nascimento, Décima Turma, j. 17.08.2007, v. u., DJU 29.08.2007)

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** à apelação da parte autora para anular a r. sentença, determinando o retorno dos autos ao Juízo de origem para realização de nova perícia médica, prosseguindo-se o feito em seus ulteriores termos.

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

Intimem-se.

São Paulo, 31 de janeiro de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008302-49.2007.4.03.6112/SP
2007.61.12.008302-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SERGIO MASTELLINI e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ANTONIA DE JESUS ROCHA

ADVOGADO : ALINE LETICIA IGNACIO MOSCHETA e outro

No. ORIG. : 00083024920074036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de pensão por morte na qualidade de ex-cônjuge.

A autora Antonia de Jesus Rocha aduziu que voltou a conviver maritalmente com o segurado Mauro Rodrigues, após o divórcio. Requereu a antecipação da tutela, com a imediata implantação do benefício. Pleiteou a concessão do benefício de pensão por morte, a partir da data do óbito, com o pagamento das parcelas vencidas e vincendas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

O MM. Juiz 'a quo' julgou procedente o pedido, para condenar o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, a conceder o benefício de pensão por morte a partir da data do requerimento administrativo (28.02.07). Correção monetária e juros de mora de 1% ao mês. Honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) das prestações vencidas até a data da sentença. Sem condenação em custas. Determinou a imediata implantação do benefício. Sentença não submetida ao reexame necessário.

Em apelação, o INSS pugnou pela reforma integral da sentença. Sustentou não estar comprovada a dependência econômica da autora em relação a Mauro Rodrigues. Insurgiu-se, alternativamente, contra os juros de mora. Requereu a redução dos honorários advocatícios para 5% do valor da condenação. Prequestionou a matéria, para efeitos recursais.

Com contra-razões, os autos foram remetidos a esta Corte.

Autos conclusos desde 11.11.10.

É o relatório. Decido.

O feito comporta julgamento com fulcro no Art. 557 do CPC, porquanto, em relação à questão que ora se discute, a jurisprudência é dominante.

A controvérsia se restringe a comprovação da dependência econômica da parte autora com relação ao ex-cônjuge Mauro Rodrigues.

A pensão por morte é devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, e independe de carência (Lei 8.213/91, Art. 74 e Art. 26).

Para a concessão do benefício são requisitos a qualidade de dependente, nos termos da legislação vigente à época do óbito, bem assim a comprovação da qualidade de segurado do falecido, ou, independentemente da perda da qualidade

de segurado, o preenchimento dos requisitos para concessão da aposentadoria (Lei 8.213/91, Art. 15 e Art. 102, com a redação dada pela Lei 9.528/97; Lei 10.666/03).

O óbito ocorreu em 17.05.05 (fl. 31).

No caso em tela, não há controvérsia quanto à qualidade de segurado de Mauro Rodrigues, uma vez que restou evidenciada pela aposentadoria por invalidez previdenciária (NB 32/121.722.962-8) de que gozava, o ora falecido (fl. 139).

Na espécie, a autora era divorciada do segurado falecido, conforme se extrai da cópia da certidão de óbito, à fl. 31.

O divórcio e a ausência de pedido de pensão alimentícia, por si só não impedem a concessão do benefício de pensão por morte. No entanto, a dependência econômica do ex-cônjuge por não ser mais presumida, nos termos do Art. 16, I, § 4º, da Lei 8.213/91, deve ser comprovada.

Não há notícia de ulterior casamento de Mauro Rodrigues, ora falecido. Ademais, a dependência econômica da autora decorre de sua necessidade superveniente, porquanto, em que pese estar divorciada desde 05.09.92, continuaram residindo juntos, conforme escritura de doação com reserva de usufruto, às fls. 37/40.

A dependência econômica configura-se quando determinada pessoa não possuindo condições materiais de prover seu próprio sustento, necessita do auxílio econômico de terceiros, no caso o ex-cônjuge, para subsistência. Assim, comprovada a necessidade de alimentos, faz surgir a dependência. Nesse sentido é enunciado da Súmula STJ 336: *"A mulher que renunciou aos alimentos na separação judicial tem direito à pensão previdenciária por morte do ex-marido, comprovada a necessidade econômica superveniente."*

A documentação anexada, às fls. 13/93, e o depoimento das testemunhas, às fls. 207/213, revelam que, efetivamente, a autora dependia da ajuda financeira de Mauro Rodrigues.

Diante disso, a autora faz jus à concessão do benefício de pensão por morte, nos termos do Art. 201, § 2º da CF.

No que tange, ao termo inicial do benefício, a teor da previsão expressa no Art. 74, I, da Lei 8.213/91, será a data do falecimento do segurado, quando o requerimento administrativo ocorrer dentro do prazo de 30 dias a contar do óbito.

Conforme se extrai dos autos, houve requerimento administrativo em 20.11.07 (fl. 25), ao passo que o óbito ocorreu em 09.10.07 (fl. 16), sendo, portanto, fora do prazo previsto no Art. 74, I, da Lei 8.213/91.

Assim, é de rigor a manutenção da sentença que fixou como termo inicial do benefício a data do requerimento administrativo (28.02.07).

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 11.08.06 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.06) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do Art. 31 da Lei 10.741/03 c.c o Art. 41-A da Lei 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei 11.430, de 26.12.06.

Acerca dos consectários, o Art. 31, da Lei 10.741/03, prescreve que *"o pagamento de parcelas relativas a benefícios, efetuado com atraso por responsabilidade da Previdência Social, será atualizado pelo mesmo índice utilizado para os reajustamentos dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, verificado no período compreendido entre o mês que deveria ter sido pago e o mês do efetivo pagamento."*

O Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, acrescentado pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.06, convertida na Lei nº 11.430/06, dispõe que o valor dos benefícios é reajustado, anualmente, na mesma data do reajuste do salário mínimo, pro rata, de acordo com suas respectivas datas de início ou do último reajustamento, com base no Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC.

Desta forma, por força do Art. 31 da Lei 10.741/03 c. c. o Art. 41-A da Lei 8.213/91, o IGP-DI deve ser substituído, a partir de 11.08.06, pelo INPC na atualização dos débitos previdenciários.

Quanto ao índice de atualização monetária prevista na novel legislação (TR), não se aplica ao caso em tela, pois a especialidade da disposição prevista na Lei nº 10.741/03 - Estatuto do Idoso (*Art. 31. O pagamento de parcelas relativas a benefícios, efetuado com atraso por responsabilidade da Previdência Social, será atualizado pelo mesmo índice utilizado para os reajustamentos dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, verificado no período compreendido entre o mês que deveria ter sido pago e o mês do efetivo pagamento*) não pode ser derogada por lei geral, consoante princípio segundo o qual apenas a lei especial revoga a geral (*lex specialis derogat lex generali*).

A despeito dos juros moratórios, não se aplica ao caso dos autos o Art. 5º da Lei 11.960, que deu nova redação ao Art. 1º-F da Lei no 9.494/97, tendo em vista que a ação foi ajuizada em 25.07.07, portanto, em data anterior à Lei 11.960 de 29.06.09.

Esse o entendimento consolidado nas turmas que integram a 3ª Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça: "AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. JUROS DE MORA. AÇÃO PROPOSTA APÓS A VIGÊNCIA DA MP. Nº 2.180-35/01. PERCENTUAL DE 6% AO ANO. ART. 5º, LEI 11.960/09. INAPLICABILIDADE.

I - Os juros moratórios devem ser fixados em 6% ao ano nas condenações impostas à Fazenda Pública para pagamento de verbas remuneratórias a servidores públicos, no caso de demanda ajuizada após o início da vigência da Medida Provisória n.º 2.180-35/2001, que acrescentou o art. 1º-F à Lei n.º 9.494/97. Precedentes deste e. STJ.

II - 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.

Precedente: AgRg no REsp 1.127.652/SC, 6ª Turma, Rel. Min. Haroldo Rodrigues (Desembargador convocado do TJ/CE), DJe 22/02/2010.

Agravo regimental desprovido."

(STJ, QUINTA TURMA, AgRg nos EDcl no REsp 1136266/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, julgado em 17.06.10, DJe 02.08.10).

"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. SERVIDOR PÚBLICO. JUROS DE MORA. FAZENDA PÚBLICA. LEI Nº 11.960/2009.

1. A superveniente Lei nº 11.960/09, que alterou o critério de cálculo dos juros de mora, não deve incidir nos processos em andamento, por causar repercussão na esfera patrimonial das partes. Idêntica fundamentação foi adotada para impedir a aplicação imediata da alteração introduzida pela MP nº 2180-35/01. Precedentes.

2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, SEXTA TURMA, AgRg no REsp 1062441/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, julgado em 20.04.10, DJe 10.05.10)."

Assim, os juros de mora 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).

A taxa de juros será de 0,5% ao mês até 10.01.03 quando então passa a ser de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do Art. 406, do novo Código Civil, c.c. o Art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Os juros de mora não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 21.10.04, DJU 17.12.04, p. 637).

Outrossim, há que ser mantida a decisão que arbitrou o percentual da verba honorária de acordo com o Art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, e a base de cálculo conforme a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações até a data da sentença.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Por fim, quanto ao prequestionamento da matéria para fins recursais, não há falar-se em afronta a dispositivos legais e constitucionais, porquanto o recurso foi analisado em todos os seus aspectos.

Ante o exposto, com base no Art. 557, "caput", do CPC, nego seguimento à apelação do INSS, dado que manifestamente improcedente.

Presentes os requisitos, mantenho a tutela anteriormente concedida, e independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da pensionista Antonia de Jesus Rocha, em cumprimento ao Provimento Conjunto nº 69/2006, alterado pelo Provimento Conjunto nº 71/2006, ambos da Corregedoria Regional da Justiça Federal da Terceira Região e da Coordenadoria dos Juizados Especiais Federais da Terceira Região, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata concessão do benefício especificado, conforme os dados do tópico síntese do julgado abaixo transcrito, com observância, inclusive, das disposições do Art. 461 e §§ 4º e 5º, do CPC.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), será feita a implantação benefício previdenciário e se cancelará o benefício assistencial (Lei 8.742/93, art. 20, § 4º).

Tópico síntese do julgado:

- a) nome do beneficiário: *Antonia de Jesus Rocha*;
- b) benefício: *pensão por morte*;
- c) Número do benefício: *indicação do INSS*;
- d) Renda mensal: *RMI e RMA a ser calculada pelo INSS*;
- e) DIB: *a partir da data do requerimento administrativo (28.02.07)*.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de janeiro de 2011.

MARISA CUCIO

Juíza Federal Convocada

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005220-83.2007.4.03.6120/SP

2007.61.20.005220-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : GERALDO VIEIRA MARTINS
ADVOGADO : ISIDORO PEDRO AVI e outro
No. ORIG. : 00052208320074036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de remessa oficial tida por interposta e de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da r. sentença proferida em ação onde se objetiva o restabelecimento do auxílio-doença e a concessão da aposentadoria por invalidez.

O juízo *a quo* concedeu a antecipação da tutela, determinando a imediata implantação da aposentadoria por invalidez e julgou procedente o pedido, condenando o INSS a restabelecer o auxílio-doença nº 137.654.514-1 desde a cessação administrativa, convertendo-o em aposentadoria por invalidez a partir da data do laudo pericial. As prestações em atraso, descontados os valores recebidos administrativamente ou a título de antecipação da tutela, serão acrescidas de correção monetária desde os respectivos vencimentos (Súmulas nº 43 e 148 do STJ) e de juros de mora de 1% ao mês. Condenou-o, ainda, ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre a condenação, excluídas as parcelas vencidas após a sentença. Isento de custas.

Apelou a autarquia pleiteando a reforma da r. sentença, sustentando perda da qualidade de segurado, além de ser a doença alegada preexistente à filiação ao RGPS. Caso assim não entenda, requer a fixação do termo inicial do benefício na data do laudo pericial e dos juros de mora pela Lei nº 11.960/09, bem como a redução da verba honorária conforme o art. 20, § 4º, do CPC.

Com contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Conforme o disposto no art. 42 da Lei nº 8.213/91, são requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência, quando exigida, e a presença de moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

No presente caso, observa-se a manutenção da qualidade de segurado, bem como o cumprimento do período de carência, conforme dados básicos da concessão - CONBAS (fls. 73), comprovando que o autor estava em gozo do auxílio-doença ao interpor a ação.

No tocante à presença da moléstia incapacitante, verifica-se do laudo médico pericial (fls. 84/89) que o autor, comerciante, hoje com 66 anos de idade, é portador de seqüela de acidente vascular cerebral isquêmico, obstrução de carótidas e neuropatia do nervo fibular em membro inferior esquerdo. Afirma o perito médico que o autor apresenta psiquismo alterado com raciocínio lento, desvio da rima bucal à direita, parestesia importante em membro superior direito e dificuldade de fala (disartria), deambulando com dificuldade, com claudicação importante à esquerda e hipotrofia do membro inferior esquerdo. Conclui que o autor está total e permanentemente incapacitado para o trabalho.

Assim, observa-se a impossibilidade de sua reabilitação, encontrando-se presentes os requisitos autorizadores da aposentadoria por invalidez.

A respeito do tema, cito os acórdãos:

"PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - APELAÇÕES DAS PARTES - PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS - MARCO INICIAL - VALOR DO BENEFÍCIO - CONECTIVOS LEGAIS - ISENÇÃO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - DESCONTO DE VALORES PAGOS ADMINISTRATIVAMENTE - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA - APELAÇÃO DO INSS PREJUDICADA.

- Restando demonstrado nos autos que, na época do pedido a parte autora mantinha a qualidade de segurada e estava incapacitada para o trabalho de forma total e permanente, devido o benefício de aposentadoria por invalidez.

- (...)

- *Apelação provida.*

- *Sentença reformada.*

- *Apelação do INSS prejudicada.*"

(TRF 3ª Reg., AC nº 2002.03.99.011795-4/SP, Rel. Desemb Fed. Eva Regina, Sétima Turma, j. 28.01.2008, v. u., DJU 21.02.2008)

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CESSAÇÃO INDEVIDA. RESTABELECIMENTO. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO COMPROVADA. LAUDO MÉDICO. QUALIDADE DE SEGURADO PRESENTE. REQUISITOS LEGAIS CUMPRIDOS. TERMO INICIAL. DATA DA CITAÇÃO. PROCEDENTE.

1. Para fins de obtenção dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença, além da comprovação da existência da incapacidade para o trabalho, exige-se que o beneficiário ostente a qualidade de segurado, de acordo com o artigo 15 da Lei 8.213/91.

2. Laudo Médico categórico em afirmar a existência de incapacidade para o trabalho, ensejando o restabelecimento do benefício cessado.

3. (...)

4. Preenchidos os requisitos, incapacidade e qualidade de segurado, faz jus a autora ao benefício pleiteado, nos termos do artigo 42 da Lei nº 8.213/91.

5. (...)

6. *Sentença, no mérito, mantida.*

7. *Apelação do réu improvida. Remessa oficial parcialmente provida.*"

(TRF 3ª Reg., AC nº 2003.61.08.009977-6/SP, Rel. Desemb Fed. Jediael Galvão, Décima Turma, j. 15.01.2008, v. u., DJU 13.02.2008)

Não há que se falar em doença preexistente à filiação do autor ao RGPS, pois o perito médico atestou que está incapacitado para o trabalho desde a ocorrência da neuropatia do nervo fibular do membro inferior esquerdo, em 2005 (fls. 88), época em que já se encontrava filiado, conforme se observa às fls. 17/20, fato reiterado pelo laudo médico-pericial autárquico, onde consta o início da incapacidade do autor em 30.08.2005 (fls. 23), bem como pela concessão administrativa do auxílio-doença (fls. 73).

Quanto ao termo inicial do benefício, o laudo pericial somente norteia o livre convencimento do julgador quanto aos fatos alegados pelas partes. De acordo com o art. 43 da Lei nº 8.213/91, o termo inicial do benefício por incapacidade é o da data da apresentação do laudo pericial em juízo quando inexistir concessão de auxílio-doença prévio ou não houver requerimento administrativo por parte do segurador. Neste sentido os precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL. PETIÇÃO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. TERMO A QUO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. APRESENTAÇÃO DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, quando não houver requerimento na via administrativa, é o da apresentação do laudo pericial em juízo, nos termos do art. 43 da Lei n. 8.213/91. Precedentes.

Agravo regimental desprovido."

(STJ, AgRg na Pet 6190/SP, Rel. Ministro Felix Fischer, Terceira Seção, j. 05.12.2008, v.u., DJ 02.02.2009).

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL.

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. OMISSÃO. OCORRÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DA JUNTADA DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS ATÉ A DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA.

1. O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo.

(...)

4. Embargos de declaração acolhidos para, conferindo-lhes efeitos infringentes, dar parcial provimento ao agravo regimental apenas para determinar que o termo inicial do benefício seja da data da juntada do laudo pericial em juízo e determinar que os honorários advocatícios incidam até a data da prolação da sentença."

(STJ, EDcl no AgRg no REsp 911394/SP, Rel. Ministro OG Fernandes, Sexta Turma, j. 07.05.2009, v.u., DJ 01.06.2009).

"AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.

1. Consoante entendimento desta Corte, o termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo. Precedentes.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no REsp 988842/SP, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, j. 19.08.2008, v.u., DJ 08.09.2008).

In casu, a teor do laudo pericial, o auxílio-doença deveria ser convertido em aposentadoria por invalidez a partir da data do acidente vascular cerebral sofrido pelo autor (21.01.2009 - fls. 85). No entanto, por ser mais benéfico à autarquia, mantenho o termo inicial do auxílio-doença na cessação do benefício nº 137.654.514-1, convertendo-o em aposentadoria por invalidez a partir da data do laudo pericial (06.04.2009 - fls. 84), ressalvados os valores recebidos em sede administrativa ou a título de antecipação da tutela, conforme fixado na r. sentença.

A correção monetária das prestações pagas em atraso deve obedecer aos critérios dos verbetes da Súmula nº 08, desta Corte e nº 148 do Superior Tribunal de Justiça, combinadas com o artigo 454 do Provimento nº 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, a contar da data de cada vencimento.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados 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.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser mantida em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que fixada de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei 9.289/96) e da justiça gratuita deferida (fls. 59).

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à remessa oficial e à apelação do INSS para fixar os juros de mora na forma acima explicitada.

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

Intimem-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008701-54.2007.4.03.6120/SP

2007.61.20.008701-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado DAVID DINIZ
APELANTE : MARGARETE MEIRELLES CATANZARO CAMARGO
ADVOGADO : CASSIO ALVES LONGO e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 00087015420074036120 2 Vr ARARAQUARA/SP
DECISÃO
Vistos.

Trata-se de apelações interpostas em face de sentença que julgou parcialmente procedente pedido formulado em ação previdenciária, para condenar a Autarquia a restabelecer à autora o benefício de auxílio-doença, desde a sua indevida cessação (20.12.2005), até que seja reabilitada para atividade alternativa, condizente com sua condição física e psicológica. As prestações em atraso, descontados os valores já recebidos administrativamente, serão corrigidas monetariamente desde os respectivos vencimentos e acrescidas de juros de mora de 1% ao mês, a contar da citação. Face à sucumbência recíproca, cada uma das partes foi condenada a arcar com o pagamento dos honorários de seu patrono. Deferida a tutela específica prevista no artigo 461 do CPC, determinando-se a implantação da benesse no prazo de 15 dias a contar da data da sentença, sob pena de multa diária de R\$ 100,00 (cem reais), a ser revertida em favor da demandante. Não ouve condenação em custas.

Noticiado o restabelecimento do auxílio-doença em favor da autora à fl. 86.

Em suas razões recursais, pugna a parte autora, pela condenação do réu ao pagamento de indenização por danos morais, bem como de honorários advocatícios equivalentes a 20% sobre o valor da condenação.

O INSS, por sua vez, apela, requerendo, inicialmente, o reexame de toda a matéria que lhe foi desfavorável, nos termos da Lei nº 9.469/97. No mérito, pleiteia seja o termo inicial do benefício estabelecido na data do laudo pericial. Roga, ainda, pela aplicação imediata da Lei nº 11.960/2009 no que tange aos juros de mora.

Com contra-razões, vieram os autos a esta Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Da remessa oficial tida por interposta

Tenho por interposto o reexame necessário, tendo em vista que a sentença prolatada nos autos é posterior a 13.06.97, quando foi editada medida provisória que resultou na Lei 9.469/97, não se enquadrando tampouco na exceção prevista no art. 475, § 2º, do CPC, com a redação dada pela Lei n. 10.352/01.

Do mérito

A autora, nascida em 27.04.1969, teve concedido em primeiro grau de jurisdição o benefício de auxílio-doença, regulado no artigo 59 da Lei de Benefícios, *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.

O laudo médico-pericial, elaborado em 02.04.2009 (fl. 51/54), revela que a demandante padece de transtorno fóbico-ansioso, cujos sintomas podem ser minorados por tratamentos e medicamentos psiquiátricos e psicoterapia, encontrando-se incapacitada de forma parcial e temporária para o trabalho, desde 17.08.2004, podendo ser reabilitada para atividades laborais alternativas, em ambiente reservado e silencioso, em local próximo à sua residência.

Destaco que, conforme se depreende dos documentos de fl. 80/81, a autora esteve em gozo do benefício de auxílio-doença nos períodos de 17.08.2004 a 20.12.2005 e 17.02.2006 a 01.07.2007. Dessa forma, tendo sido a presente ação ajuizada em 05.12.2007 (fl. 02), não se justifica qualquer discussão acerca do cumprimento do período de carência ou qualidade de segurada da parte autora, uma vez que a própria Autarquia, ao conceder referidas benesses, considerou estarem preenchidos os requisitos para tal fim.

Assim, tendo em vista a patologia apresentada pela autora, em cotejo com a possibilidade de reabilitação para outra atividade laborativa que lhe garanta o sustento, e considerando tratar-se de pessoa com 41 anos de idade, deve ser-lhe concedido o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 61 e seguintes da Lei nº 8.213/91, inclusive abono anual, em conformidade com o art. 40 do mesmo diploma legal.

Saliente-se, no entanto, que a Autarquia deverá submeter a beneficiária, caso necessário, ao processo de reabilitação profissional previsto no art. 62 da Lei 8.213/91 que assim determina:

Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da cessação do primeiro auxílio-doença deferido na seara administrativa (20.12.2005, fl. 80), uma vez que o perito foi categórico no sentido de que a enfermidade que culminou por acarretar a relativa inaptidão laborativa da demandante teve início em agosto de 2004.

Cabe ainda explicitar os critérios de correção monetária e juros moratórios.

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 refiro 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).

Tendo em vista que a autora decaiu de parte de seus pedidos, merece ser mantido o reconhecimento da sucumbência recíproca, devendo cada um dos litigantes arcar com as despesas que efetuou, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

Por fim, tenho que improcede o pedido de condenação da Autarquia ao pagamento de indenização por danos morais, tendo em vista não restar caracterizado abuso de direito por parte do INSS, tampouco má-fé ou ilegalidade flagrante.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput* e § 1º- A, do CPC, **nego seguimento às apelações da parte autora e do INSS, assim como à remessa oficial, tida por interposta**. As verbas acessórias deverão ser fixadas na forma retroexplicitada. Os valores em atraso serão resolvidos em liquidação de sentença, compensando-se aqueles já recebidos administrativamente.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2011.

DAVID DINIZ

Juiz Federal Convocado

00032 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000324-02.2007.4.03.6183/SP
2007.61.83.000324-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDA GUELFY PEREIRA FORNAZARI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOAO ANTONIO DE BORTOLI
ADVOGADO : MARIA DA CONCEICAO DE ANDRADE BORDAO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00003240220074036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação e remessa oficial em ação de procedimento ordinário movido pela parte autora na qual pretende a averbação e respectiva conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo exercido em atividade comum alegando o trabalho em atividades insalubres, bem como a concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

O MM. Juiz "a quo" julgou parcialmente procedente o pedido da parte autora e condenou o INSS a conceder o benefício de aposentadoria integral por tempo de serviço/contribuição reconhecendo como especiais os períodos de 01/4/77 a 10/10/77, 11/01/79 a 29/10/86, 9/3/87 a 6/01/95 e de 18/11/96 a 02/6/2003. Os juros de mora foram fixados em 1% ao mês a partir da citação e os honorários advocatícios arbitrados em 10%, nos termos da Súmula 111 do STJ. A ré é isenta de custas.

Sentença submetida ao duplo grau de jurisdição.

Apelou o INSS, pleiteando a reforma da r. sentença. Subsidiariamente, requer a redução dos honorários advocatícios e juros de mora, a aplicação da correção monetária a partir do ajuizamento da ação e a isenção do pagamento em custas judiciais

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

Inicialmente, falece interesse da recorrente quanto à isenção de custas, uma vez que a r. sentença a isentou do seu pagamento.

A questão tratada nestes autos diz respeito ao reconhecimento do tempo trabalhado em condições especiais, objetivando a conversão do tempo de serviço considerado especial em comum.

Define-se como atividade especial aquela desempenhada sob certas condições peculiares - insalubridade, penosidade ou periculosidade - que, de alguma forma cause prejuízo à saúde ou integridade física do trabalhador.

Em virtude das várias modificações legislativas, algumas considerações devem ser feitas.

Num primeiro momento, tem-se que "direito à contagem de tempo de serviço" é diverso do "direito a aposentadoria". Na esfera previdenciária o direito adquirido à fruição de um benefício surge quando implementados todos os requisitos e condições. Até porque não existe direito adquirido à manutenção de um regime jurídico específico. Contudo, a contagem de tempo de serviço deve ser feita pela legislação vigente à época da prestação do serviço.

Até 05/03/1997, quando foi publicado o Decreto 2.172, que regulamentou a Lei 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), o segurado deveria comprovar o tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, mediante o enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92, e apresentação do formulário SB40, exceto em relação ao ruído e calor, para os quais sempre foi necessário a existência do laudo pericial.

A partir da Lei 9.032/95, passou-se a exigir o formulário SB40, laudo técnico e enquadramento das atividades nos citados decretos e, a partir 05/03/1997, as atividades devem ser enquadradas no Decreto 2.172/97.

Nesse sentido, trago à colação julgado do C. Superior Tribunal de Justiça:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS ATÉ O ADVENTO DA LEI Nº 9.032/95. DESNECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DA INSALUBRIDADE, PRESUMIDA PELA LEGISLAÇÃO ANTERIOR. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO AO DISPOSTO NA LEGISLAÇÃO EM VIGOR À ÉPOCA DO TRABALHO ESPECIAL REALIZADO. NÃO-INCIDÊNCIA DO PRINCÍPIO DA APLICABILIDADE IMEDIATA DA LEI PREVIDENCIÁRIA. ROL EXEMPLIFICATIVO DAS ATIVIDADES ESPECIAIS. TRABALHO EXERCIDO COMO PEDREIRO. AGENTE AGRESSIVO PRESENTE. PERÍCIA FAVORÁVEL AO SEGURADO. NÃO-VIOLAÇÃO À SUMULA 7/STJ. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL AO QUAL SE DÁ PROVIMENTO.

1. O STJ adota a tese de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado. Assim, é lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo ela sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.

2. Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto 2.172, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei nº 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. A partir da referida data, passou a ser necessária a demonstração, mediante laudo técnico, da efetiva exposição do trabalhador a tais agentes nocivos, (...).

(...)"

(REsp 354737/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 18/11/2008, DJe 09/12/2008)

Resumindo, tem-se que até 28/04/05, basta a comprovação do enquadramento em atividade classificada como especial, conforme rol constante dos anexos dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, mediante qualquer meio de prova, exceto ruído e calor, que exigem a apresentação de laudo pericial.

De 29/04/95 a 05/03/97, a comprovação deve ser feita mediante a apresentação de formulários a efetiva exposição de forma permanente, não ocasional nem intermitente, a agentes prejudiciais a saúde ou a integridade física, arrolados nos

Decretos anexos dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, salvo ruído e calor que exigem a apresentação do formulário e de laudo pericial.

A partir de 05/03/97, a prova da efetiva exposição dos agentes previstos ou não no Decreto 2.172, deve ser realizada por meio de formulário-padrão, fundamentado em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, assinado por médico do trabalho ou engenheiro do trabalho.

Cabe ressaltar ainda que, o Decreto 4.827 de 03/09/03, permitiu a conversão do tempo especial em comum ao serviço laborado em qualquer período, alterando os dispositivos que vedavam tal conversão.

Quanto a agressividade do agente ruído, é importante destacar que o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, revogou os dois outros Decretos anteriormente citados (53.831/64 e 83.080/79), e passou a considerar o nível de ruídos superior 90 decibéis como prejudicial à saúde. Desse modo, conclui-se que, 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). (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."

Por sua vez, o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido: TRF3, AMS 2006.61.26.003803-1, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, DJF3 04/03/2009, p. 990; APELREE 2009.61.26.009886-5, Relatora Desembargadora Federal Leide Pólo, 7ª Turma, DJF 29/05/09, p. 391.

Atualmente, no que tange a comprovação de atividade especial, assim dispõe o §2º do art. 68 do Decreto 3.048/99, in verbis:

"Art.68.

§ 2º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário denominado perfil profissiográfico previdenciário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social, 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." (Redação dada pelo Decreto nº 4.032, de 26/11/2001)

Assim sendo, a legislação previdenciária não mais exige a apresentação do laudo técnico para fins de comprovação de atividade especial, sendo que embora continue a ser elaborado e emitido por profissional habilitado, qual seja, médico ou engenheiro do trabalho, o laudo permanece em poder da empresa que, com base nos dados ambientais ali contidos, emite o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, que reúne em um só documento tanto o histórico profissional do trabalhador como os agentes nocivos apontados no laudo ambiental, e no qual consta o nome do profissional que efetuou o laudo técnico, sendo que o PPP é assinado pela empresa ou seu preposto.

Na conversão, deve ser efetuado o fator de conversão 1,4 (Decreto 611/92), vigente à época do implemento das condições para a aposentadoria.

Tecidas essas considerações gerais a respeito da matéria, passo a análise da documentação do caso em tela.

Assim fazendo, verifico que a parte autora comprovou que exerceu atividade especial nos períodos de:

a)01/4/77 a 10/10/77 laborado na empregadora Eluma S/A Indústria e Comércio, exposto a ruído de 91 dB, agente nocivo previsto no item 1.1.5, do Decreto 83.080/79, conforme formulário e laudo técnico de fls. 41 e 42/43, de modo habitual e permanente, não ocasional e nem intermitente;

b)11/01/79 a 29/10/86 laborado na empregadora Magnetti Marelli Cofap - Cia Fabricadora de Peças, exposto a ruído de 85 dB, agente nocivo previsto no item 1.1.5, do Decreto 83.080/79, conforme formulário e laudo técnico de fls. 36 e 37/39, de modo habitual e permanente, não ocasional e nem intermitente;

c)9/3/87 a 6/01/95 laborado na empregadora Rhodia Acetow Brasil Ltda, exposto a ruído de 84 dB, agente nocivo previsto no item 1.1.5, do Decreto 83.080/79, conforme laudo técnico de fl. 46, de modo habitual e permanente, não ocasional e nem intermitente;

d)18/11/96 a 02/6/2003 laborado na empregadora Akzo Nobel Ltda, exposto a ruído de 86 dB, agente nocivo previsto no item 1.1.5, do Decreto 83.080/79, conforme laudo técnico de fl. 49/50, de modo habitual e permanente, não ocasional e nem intermitente. Consta também do laudo técnico que o autor esteve exposto a hidrocarbonetos aromáticos (xileno, tolueno), hidrocarbonetos alifáticos (acetato de etila, álcoois, acetato de butila), resinas fenólica e alquídicas, aguaráz e solventes diversos.

Esclareço que filio-me ao entendimento da jurisprudência desta Corte, não é necessário que o laudo pericial seja contemporâneo ao período em que exercia a atividade insalubre, ante a inexistência de previsão legal. Nesse sentido: TRF3, APELREE 2007.61.14.006680-5, Relatora Desembargadora Federal Diva Malerbi, 10ª Turma, DJF3 20/05/2009, p. 759.

De fato, o tempo de serviço exercido sob condições especiais somado ao período de atividade comum reconhecido pela Autarquia (fls. 61/63), perfazem 36 anos, 7 meses e 18 dias de tempo de contribuição na data do requerimento administrativo em 01/10/2004 (fl. 36).

Desta sorte, restando evidente o preenchimento das exigências legais, por ter sido comprovado tempo de serviço superior a 35 anos de serviço, e cumprida a carência estabelecida no Art. 142 da Lei 8.213/91, o autor faz jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço integral, desde a data de 01/10/2004 (DER). Nesse sentido: STJ, REsp 797209/MG, Ministro Arnaldo Esteves Lima, 5ª Turma, DJe 18.05.2009.

Por sua vez, o Art. 201, § 7º, I, da Constituição Federal de 1988, com a redação dada pela EC 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente da idade mínima, àquele que completou 35 anos de tempo de serviço.

Assim sendo, diante da prova dos autos, reconheço que o segurado tem direito ao benefício da aposentadoria integral por tempo de serviço.

O reconhecimento da contagem de tempo especial não destoa do entendimento adotado pela Corte Suprema pois não determina que o benefício seja calculado de acordo com normas pertencentes a regimes jurídicos diversos, mas, apenas, que é dever do INSS conceder ao segurado o benefício que lhe for mais favorável, efetuando o cálculo da renda mensal inicial, desde que presentes todos os requisitos exigidos, de acordo com a legislação vigente até a data da EC 20/98, até a edição da Lei nº 9876/99 e até a DER (STF, RE 575089/RS, Relator Ministro Ricardo Lewandowski, publicado em 24/10/2008).

Reconhecido o direito à contagem de tempo especial e, por conseqüência, o direito a percepção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, passo a dispor sobre os consectários incidentes sobre as parcelas vencidas e a sucumbência.

Com efeito, o Art. 31, da Lei 10.741/03, prescreve que "o pagamento de parcelas relativas a benefícios, efetuado com atraso por responsabilidade da Previdência Social, será atualizado pelo mesmo índice utilizado para os reajustamentos dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, verificado no período compreendido entre o mês que deveria ter sido pago e o mês do efetivo pagamento."

O Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, acrescentado pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, convertida na Lei nº 11.430/2006, dispõe que o valor dos benefícios é reajustado, anualmente, na mesma data do reajuste do salário mínimo, pro rata, de acordo com suas respectivas datas de início ou do último reajustamento, com base no Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC.

Desta forma, por força do Art. 31 da Lei 10.741/03 c. c. o Art. 41-A da Lei 8.213/91, o IGP-DI deve ser substituído, a partir de 11.08.2006, pelo INPC na atualização dos débitos previdenciários.

Quanto ao índice de atualização monetária prevista na novel legislação (TR), não se aplica ao caso em tela, pois a especialidade da disposição prevista na Lei nº 10.741/03 - Estatuto do Idoso (Art. 31. O pagamento de parcelas relativas a benefícios, efetuado com atraso por responsabilidade da Previdência Social, será atualizado pelo mesmo índice utilizado para os reajustamentos dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, verificado no período compreendido entre o mês que deveria ter sido pago e o mês do efetivo pagamento) não pode ser derogada por lei geral, consoante princípio segundo o qual apenas a lei especial revoga a geral (lex specialis derogat lex generali).

A despeito dos juros moratórios, não se aplica ao caso dos autos o Art. 5º da Lei 11.960, que deu nova redação ao Art. 1º-F da Lei no 9.494/97, tendo em vista que a ação foi ajuizada em data anterior à Lei 11.960 de 29.06.2009, publicada no DO de 30.06.2009.

Esse o entendimento consolidado nas turmas que integram a 3ª Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. JUROS DE MORA. AÇÃO PROPOSTA APÓS A VIGÊNCIA DA MP. Nº 2.180-35/01. PERCENTUAL DE 6% AO ANO. ART. 5º, LEI 11.960/09. INAPLICABILIDADE.

I - Os juros moratórios devem ser fixados em 6% ao ano nas condenações impostas à Fazenda Pública para pagamento de verbas remuneratórias a servidores públicos, no caso de demanda ajuizada após o início da vigência da Medida Provisória n.º 2.180-35/2001, que acrescentou o art. 1º-F à Lei n.º 9.494/97. Precedentes deste e. STJ.

II - 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.

Precedente: AgRg no REsp 1.127.652/SC, 6ª Turma, Rel. Min. Haroldo Rodrigues (Desembargador convocado do TJ/CE), DJe 22/02/2010.

Agravo regimental desprovido.

(AgRg nos EDcl no REsp 1136266/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 17/06/2010, DJe 02/08/2010) e

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. SERVIDOR PÚBLICO. JUROS DE MORA. FAZENDA PÚBLICA. LEI Nº 11.960/2009.

1. A superveniente Lei nº 11.960/09, que alterou o critério de cálculo dos juros de mora, não deve incidir nos processos em andamento, por causar repercussão na esfera patrimonial das partes. Idêntica fundamentação foi adotada para impedir a aplicação imediata da alteração introduzida pela MP nº 2180-35/01. Precedentes.

2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1062441/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 20/04/2010, DJe 10/05/2010)"

Assim, os juros de mora 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).

A taxa de juros será de 0,5% ao mês até 10.01.2003 quando então passa a ser de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do Art. 406, do novo Código Civil, c.c. o Art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Os juros de mora não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

A ré deve arcar com os honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Ante o exposto, corrijo de ofício a r. sentença no que toca aos índices de correção monetária, e, com base no Art. 557, "caput", do CPC, nego seguimento à apelação do INSS e à remessa oficial.

Presentes os requisitos, mantenho a tutela anteriormente concedida e, independentemente do trânsito em julgado desta decisão, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos de João Antonio de Bortoli, em cumprimento ao Provimento Conjunto nº 69/2006, alterado pelo Provimento Conjunto nº 71/2006, ambos da Corregedoria Regional da Justiça Federal da Terceira Região e da Coordenadoria dos Juizados Especiais Federais da Terceira Região, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata concessão do benefício especificado, conforme os dados do tópico síntese do julgado abaixo transcrito, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º, do Código de Processo Civil.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), será feita a implantação benefício previdenciário e se cancelará o benefício assistencial (Lei 8.742/93, art. 20, § 4º).

Tópico síntese do julgado:

- a) Nome do segurado: João Antonio de Bortoli;
- b) Benefício: aposentadoria por tempo de contribuição;
- c) Número do benefício: indicação do INSS;
- d) Renda mensal: RMI e RMA a ser calculada pelo INSS;
- e) DIB: a partir de 01/10/2004;
- f) período reconhecido como especial para conversão em comum: 01/4/77 a 10/10/77, 11/01/79 a 29/10/86, 9/3/87 a 6/01/95 e de 18/11/96 a 02/6/2003.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 18 de janeiro de 2011.

MARISA CUCIO

Juíza Federal Convocada

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004271-64.2007.4.03.6183/SP
2007.61.83.004271-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : ARLINDO DA SILVA ARRUDA

ADVOGADO : SIMONE DA SILVA SANTOS e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FERNANDA GUELFY PEREIRA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00042716420074036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença proferida em ação onde se objetiva a concessão do auxílio-doença ou sua conversão em aposentadoria por invalidez.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, condenando o autor aos ônus de sucumbência, observados os benefícios da justiça gratuita.

Apelou a parte autora pleiteando a concessão do auxílio-doença a partir da data do requerimento administrativo até a data da perícia judicial, sustentando estarem presentes os requisitos autorizadores.

Transcorrido *in albis* o prazo para contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

O auxílio-doença, nos termos do art. 59 da Lei nº 8.213/91, é devido ao segurado que, havendo cumprido o período de carência previsto nesta lei, quando for o caso, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos. Assim, são requisitos para a obtenção do benefício: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência de 12 meses (art. 25, I), quando for o caso, e a incapacidade laboral por mais de 15 dias consecutivos.

No presente caso, o autor comprovou sua vinculação com a previdência por mais de 12 meses e, portanto, o cumprimento da carência exigida, conforme declaração expedida pela Secretaria Municipal de Gestão - Departamento de Recursos Humanos da Prefeitura do Município de São Paulo (fls. 29/30) e consulta ao SEFIP (fls. 33/80).

A manutenção da qualidade de segurado também se fez presente, pois se observa do conjunto probatório que o autor somente deixou de trabalhar em razão das patologias. Assim, não perde a qualidade de segurado aquele que deixou de contribuir à previdência em decorrência da enfermidade, conforme se observa do § 1º, do artigo 102 da Lei nº 8.213/91:

"Art. 102. § 1º. 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."

Neste sentido, é pacífico o entendimento do E. Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC NÃO CARACTERIZADA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO NÃO CONFIGURADA.

1. Os Embargos de Declaração somente devem ser acolhidos se presentes os requisitos indicados no art. 535 do CPC (omissão, contradição ou obscuridade), não sendo admitidos para a rediscussão da questão controvertida.

2. O Trabalhador não perde a qualidade de segurado por deixar de contribuir por período igual ou superior a 12 meses, se em decorrência de incapacidade juridicamente comprovada. Precedentes do STJ.

3. Recurso Especial parcialmente provido, mas para retornar o feito à origem e ali ser decidido como de justiça." (STJ, REsp. n° 956.673/SP, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Quinta Turma, j. 30.08.2007, v.u., DJ 17.09.2007)

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. EXTINÇÃO DO DIREITO. INOCORRÊNCIA.

1. "O segurado, que deixa de contribuir por período superior a 12 meses para a Previdência Social, perde a sua condição de segurado. No entanto, para efeito de concessão de aposentadoria por invalidez, desde que preenchidos todos os requisitos legais, faz jus ao benefício, por força do artigo 102 da Lei 8.213/91. Precedentes." (REsp n° 233.725/PE, da minha Relatoria, in DJ 5/6/2000).

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no REsp. n° 543.901/SP, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Sexta Turma, j. 04.04.2006, v.u., DJ 08.05.2006)

No tocante à presença de moléstia incapacitante, verifica-se do laudo médico pericial (fls. 232/238) que o autor, motorista / assistente administrativo, hoje com 45 anos de idade, é portador de osteoartrose de joelhos. Conclui o perito médico, porém, que o autor está apto para o trabalho.

Embora o perito médico tenha concluído não ser o caso de incapacidade laborativa, observa-se do atestado médico de fls. 87 que o autor é portador de transtorno do menisco, continuando com dores fortes em joelho esquerdo e dificuldade para subir e descer escadas, com inchaço quando anda ou fica na mesma posição por muito tempo, não possuindo condições para o trabalho, fato respaldado pela análise diagnóstica de fls. 95.

Ademais, observa-se da comunicação de decisão de fls. 94 que, embora a incapacidade para o trabalho tenha sido reconhecida pela perícia médica autárquica, o pedido de auxílio-doença realizado em 31.01.2006 (fls. 24) foi indeferido em função de suposta perda da qualidade de segurado, embora o autor estivesse dentro do "período de graça" previsto no art. 15 da Lei n° 8.213/91, conforme consulta a períodos de contribuição - CNIS, ora realizada, e declaração expedida pela Secretaria Municipal de Gestão - Departamento de Recursos Humanos da Prefeitura do Município de São Paulo (fls. 30), onde consta que o autor foi funcionário da Prefeitura do Município de São Paulo e, ao ser cadastrado no banco de dados desta municipalidade, foi indevidamente atribuído ao servidor o cadastro de PASEP n° 1901458800-6, o qual foi utilizado para o repasse de contribuições ao INSS do período de 10.02.2003 a 18.02.2005, posteriormente retificado no banco de dados para o n° 1202959909-5.

Assim, presentes os requisitos autorizadores do auxílio-doença.

A respeito do tema, cito os acórdãos:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. LEI 8.213/91. CONCESSÃO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE. TOTAL. PARCIAL.

A Lei 8.213/91 não faz distinção quanto à incapacidade, se deve ser total ou parcial; assim, não é possível restringir o benefício ao segurado, deferindo-o, tão-somente, quando a desventurada incapacidade for parcial.

Recurso desprovido."

(STJ, Resp n° 699.920, Rel. Ministro José Arnaldo da Fonseca, Quinta Turma, j. 17.02.2005, v.u., DJ 14.03.2005)

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL PARA O TRABALHO HABITUAL.

1. É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais.

2. Recurso improvido."

(STJ, Resp n° 501.267, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Sexta Turma, j. 27.04.2004, v.u., DJ 28.06.2004)

"PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA - PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS DE AUXÍLIO-DOENÇA - MARCO INICIAL - VALOR DO BENEFÍCIO - CONECTIVOS LEGAIS - ISENÇÃO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - APELAÇÃO PROVIDA.

- Restando demonstrado nos autos que, à época do pleito, a parte autora mantinha a qualidade de segurada e estava incapacitada para o trabalho necessitando de tratamento, devido o auxílio-doença.

- (...)

- Apelação provida. Sentença reformada."

(TRF 3ª Reg., AC n° 2000.03.99.003342-7/SP, Rel. Desemb. Fed. Eva Regina, Sétima Turma, j. 02.04.2007, v. u., DJU 08.02.2008)

Quanto ao termo inicial do benefício, o laudo pericial somente norteia o livre convencimento do julgador quanto aos fatos alegados pelas partes. De acordo com o art. 43 da Lei n° 8.213/91, o termo inicial do benefício por incapacidade é

o da data da apresentação do laudo pericial em juízo quando inexistir concessão de auxílio-doença prévio ou não houver requerimento administrativo por parte do segurado. Neste sentido os precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL. PETIÇÃO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. TERMO A QUO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. APRESENTAÇÃO DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, quando não houver requerimento na via administrativa, é o da apresentação do laudo pericial em juízo, nos termos do art. 43 da Lei n. 8.213/91. Precedentes.

Agravo regimental desprovido."

(STJ, AgRg na Pet 6190/SP, Rel. Ministro Felix Fischer, Terceira Seção, j. 05.12.2008, v.u., DJ 02.02.2009).

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. OMISSÃO. OCORRÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DA JUNTADA DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS ATÉ A DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA.

1. O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo.

(...)

4. Embargos de declaração acolhidos para, conferindo-lhes efeitos infringentes, dar parcial provimento ao agravo regimental apenas para determinar que o termo inicial do benefício seja da data da juntada do laudo pericial em juízo e determinar que os honorários advocatícios incidam até a data da prolação da sentença."

(STJ, EDcl no AgRg no REsp 911394/SP, Rel. Ministro OG Fernandes, Sexta Turma, j. 07.05.2009, v.u., DJ 01.06.2009).

"AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.

1. Consoante entendimento desta Corte, o termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo. Precedentes.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no REsp 988842/SP, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, j. 19.08.2008, v.u., DJ 08.09.2008).

In casu, a teor do conjunto probatório e em respeito ao princípio da congruência ou adstrição, o auxílio-doença deve ser concedido a partir da data do requerimento administrativo (31.01.2006 - fls. 24) até a data da perícia médica (09.11.2009 - fls. 232), pois o autor já estava incapacitado para o trabalho.

Observa-se da consulta a períodos de contribuição - CNIS, ora realizada, que o autor possui vínculos empregatícios nos períodos de 01.11.2007 a 29.01.2008, 02.06.2008 a 04.08.2008 e 20.01.2009 a 04.09.2009. No entanto, o fato de o autor se ver obrigado, por uma questão de sobrevivência, a exercer sua profissão não afasta sua incapacidade para o trabalho. Por outro lado, devem ser descontados dos termos da condenação os valores de benefício referentes aos períodos efetivamente trabalhados de forma remunerada a partir do termo inicial ora fixado.

A respeito do tema, cito os acórdãos:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ATIVIDADE LABORATIVA. PERMANÊNCIA NÃO VOLUNTÁRIA. NECESSIDADE DE SOBREVIVÊNCIA.

I - A aposentadoria por invalidez é devida desde a data da elaboração do laudo judicial (dezembro/99), uma vez que o autor permaneceu trabalhando em razão de o referido benefício ter sido implantado somente em março de 2004, ou seja, sua permanência no trabalho não foi voluntária, mas por necessidade de sobrevivência, por esse motivo não é possível afastar a incapacidade laborativa do autor, não incidindo, conseqüentemente, o comando estabelecido pelo art. 46 da Lei n. 8.213/91.

II - Destarte, considerando que o início do pagamento do benefício de aposentaria por invalidez se deu em 01.03.2004 (fl. 210 e 221 dos autos em apenso) e que o autor permaneceu trabalhando até 15.05.2004, conforme extrato de fl. 70 destes autos, é de rigor o desconto dos valores devidos a título de aposentadoria por invalidez no período de 01.03.2004 a 15.05.2004.

III - Agravo legal improvido."

(TRF 3ª Reg., AC nº 2005.61.02.009046-7/SP, Rel. Desemb Fed. Sérgio Nascimento, Décima Turma, j. 24.06.2008, v. u., DJU 23.07.2008)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. RETORNO AO LABOR POR ESTADO DE NECESSIDADE. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REEMBOLSO AO ERÁRIO DOS HONORÁRIOS DO PERITO JUDICIAL.

1- A concessão do benefício de Aposentadoria por invalidez (arts. 42 a 47, da Lei nº 8.213/91) tem por requisitos a qualidade de segurado; o cumprimento do período de carência (12 contribuições), quando exigida; a prova médico-pericial da incapacidade total e permanente para o trabalho, insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra

atividade que garanta a subsistência, bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada doença ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

2- O Autor comprovou vínculo previdenciário, na condição de empregado com registro em carteira de trabalho, cumprindo o período de carência e mantendo a qualidade de segurado.

3- Incapacidade atestada em laudo pericial.

4- O retorno ao labor não afasta a conclusão da perícia médica, vez que o segurado obrigado a aguardar por vários anos a implantação de sua aposentadoria por invalidez precisa manter-se durante esse período, vale dizer, vê-se compelido a retornar ao trabalho, por estado de necessidade, sem ter sua saúde restabelecida.

5- O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do laudo pericial, momento em que ficou comprovada a incapacidade laborativa da parte Autora, ante a ausência de requerimento administrativo.

6- Honorários advocatícios fixados na sentença apelada consoante o parágrafo 3º, do artigo 20, do Código de Processo Civil e conforme orientação dessa Turma (parcelas vencidas até a sentença) e da Súmula n.º 111 do STJ.

7- O ressarcimento ao Erário do pagamento antecipado ao perito judicial é devido, nos termos do art. 20, do Código de Processo Civil, que determina arcar o vencido com as despesas antecipadas, uma vez que o INSS é isento apenas de custas, cabendo o reembolso das despesas processuais comprovadas, incluídos os honorários periciais.

8- Apelação do INSS improvida. Recurso adesivo do Autor parcialmente provido.

(TRF 3ª Reg., AC nº 2002.61.13.001379-0/SP, Rel. Desemb Fed. Santos Neves, Nona Turma, j. 28.05.2007, v. u., DJU 28.06.2008)

A correção monetária das prestações pagas em atraso, excetuando-se as parcelas já atingidas pela prescrição quinquenal, deve obedecer aos critérios dos verbetes da Súmula nº 08, desta Corte e nº 148 do Superior Tribunal de Justiça, combinadas com o artigo 454 do Provimento nº 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, a contar da data de cada vencimento.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados 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.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Colenda Turma, esta deve ser fixada em 15% (quinze por cento) sobre a condenação, entendida como o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e consoante o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96) e da justiça gratuita deferida (fls. 83).

Quanto à renda mensal inicial do benefício, é devido o abono anual nos termos do artigo 40, *caput* e parágrafo único, da Lei nº 8.213/91. (TRF 3ª Reg., AC 96.03.048181-5, Rel. Juiz Fed. Alexandre Sormani, Turma Suplementar da 3ª Seção, DJU 12.03.2008; AC 2007.03.99.009230-0, Rel. Desemb. Fed. Vera Jucovsky, 8ª T, DJU 23.01.2008)

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à apelação da parte autora para conceder o auxílio-doença na forma acima explicitada.

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

Intimem-se.

São Paulo, 31 de janeiro de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00034 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005711-95.2007.4.03.6183/SP

2007.61.83.005711-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LAURA DE SOUZA CAMPOS MARINHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ISAURA FERREIRA LUPINARI

ADVOGADO : PRISCILA TEREZA FRANZIN

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta em face da sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade urbana.

O juízo *a quo* julgou procedente a ação, para condenar o INSS a conceder o benefício à parte autora, a partir do requerimento administrativo (18.04.2007 - fls. 13), observado apenas o decurso do prazo prescricional, com a fixação de juros moratórios à base de 6% (seis por cento) ao ano, a partir da citação até 10.01.2003, e, após, à razão de 1% (um

por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, bem como correção monetária incidente sobre as diferenças apuradas desde o momento em que se tornaram devidas, na forma do atual Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aprovado conforme Resolução 561/2007, expedida pelo Presidente do Conselho da Justiça Federal. Condenou o INSS, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação atualizado. Sem custas. Sentença submetida ao reexame necessário, nos termos do art. 10, da Lei nº 9.469/97. Concedida a antecipação de tutela (fls. 64/66).

Em suas razões recursais, o INSS sustenta o não cumprimento do período de carência, bem como a perda da qualidade de segurado e nova filiação à Previdência Social posteriormente a 1991, razão pela qual a parte autora não mais faria jus às carências definidas pelo art. 142 da Lei nº 8.213/91. Por fim, requer a reforma integral da r. sentença.

Com contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

No mérito, a concessão do benefício de aposentadoria por idade de trabalhador urbano depende do preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 48, 25 e 142 da Lei nº 8.213/91, ou seja, o implemento da idade - 65 anos, se homem, e 60 anos, se mulher, - e o cumprimento do período de carência.

Quanto ao requisito da carência, a lei previdenciária exige para a concessão do benefício de aposentadoria por idade, um mínimo de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (art. 25, II, Lei nº 8.231/91) relativamente aos novos filiados, ou, contribuições mínimas que variam de 60 a 180 (art. 142, Lei nº 8.213/91), relativamente aos segurados já inscritos na Previdência Social na data da publicação da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991.

Com efeito, o Colendo Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de não se exigir a implementação simultânea dos requisitos para a aposentadoria por idade, sendo irrelevante o fato de o trabalhador ter perdido a qualidade de segurado, consoante acórdãos assim ementados:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. ARTIGOS 25, 48 E 142 DA LEI 8.213/91. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. ARTIGO 102, § 1º DA LEI 8.213/91. IMPLEMENTAÇÃO SIMULTÂNEA. PRESCINDIBILIDADE. VERIFICAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IDADE MÍNIMA E RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS. PRECEDENTES. NÃO APLICABILIDADE. AGRAVO INTERNO PROVIDO.

1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, uniformizou seu entendimento no sentido de ser desnecessário o implemento simultâneo das condições para a aposentadoria por idade, visto que não exigida esta característica no art. 102, § 1º, da Lei 8.213/91. Assim, não há óbice à concessão do benefício previdenciário, mesmo que, quando do implemento da idade, já se tenha perdido a qualidade de segurado.

2. A Concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por idade de trabalhador urbano reclama duas condições: a implementação da idade exigida na lei e o recolhimento das contribuições previdenciárias durante o período de carência.

(...)

4. Agravo interno desprovido."

(STJ, AgRg no Ag nº 802.467/SP, Rel. Min. Jane Silva, 5ª T., j. 23.08.2007, DJ 01.10.2007)

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. ARTIGOS 25, 48 E 142 DA LEI 8.213/91. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IMPLEMENTAÇÃO SIMULTÂNEA. PRESCINDIBILIDADE. VERIFICAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IDADE MÍNIMA E RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS. ARTIGO 102, § 1º DA LEI 8.213/91. PRECEDENTES. EMBARGOS ACOLHIDOS.

I - A aposentadoria por idade, consoante os termos do artigo 48 da Lei nº 8.213/91, é devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta lei, completar 65 anos de idade, se homem, e 60, se mulher.

II - O art. 25 da Lei 8.213/91 estipula a carência de 180 (cento e oitenta) meses de contribuição para obtenção da aposentadoria por idade para o trabalhador urbano.

III - O art. 142 da lei 8.213/91, por sua vez, estabelece regra transitória de cumprimento do período de carência, restrito aos segurados urbanos inscritos na Previdência Social até 24 de julho de 1991, data da vigência da Lei, conforme tabela inserta no referido dispositivo.

IV - A perda da qualidade de segurado, após o atendimento aos requisitos da idade mínima e do recolhimento das contribuições previdenciárias devidas, não impede a concessão da aposentadoria por idade. Precedentes.

V - Ademais, os requisitos exigidos pela legislação previdenciária não precisam ser preenchidos, simultaneamente, no caso de aposentadoria por idade. Precedentes. Interpretação do artigo 102, § 1º da Lei 8.213/91.

VI - Sobre o tema, cumpre lembrar que o caráter social da norma previdenciária requer interpretação finalística, ou seja, em conformidade com seus objetivos.

VII - Embargos acolhidos, para prevalecer o entendimento desta Eg. 3ª Seção no sentido de não se exigir a implementação simultânea dos requisitos para a aposentadoria por idade, sendo irrelevante o fato de o trabalhador ter perdido a qualidade de segurado.."

(STJ, ERESP nº 551.997/RS, Rel. Min. Gilson Dipp, 3ª S., j. 27.04.2005, DJ 11.05.2005)

No mesmo sentido: AgRg no REsp nº 869.993/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 21.06.2007, DJ 10.09.2007; REsp nº 789.543/SP, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., j. 01.03.2007, DJ 26.03.2007; REsp nº 450.078/RS, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., j. 01.03.2007, DJ 26.03.2007; AgRg nos EDcl no REsp nº 884.472/SP, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª T., j. 06.02.2007, DJ 26.02.2007; REsp nº 784.145/SC, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 08.11.2005, DJ 28.11.2005; AgRg no REsp nº 647.788/RS, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª T., j. 02.08.2005, DJ 29.08.2005; AgRg no Resp nº 698.009/PR, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 19.04.2005, DJ 16.05.2005.

No caso em exame, a autora completou 60 anos (sessenta) anos em 20.03.1998 (fls. 10), tendo preenchido, portanto, o requisito etário na data do requerimento administrativo em 18.04.2007 (fls. 13).

Quanto à carência, constata-se que a autora comprovou o exercício da atividade urbana e o recolhimento de contribuições em número superior ao exigido na tabela progressiva inserta no art. 142 da Lei nº 8.213/91 - que no caso é de 102 meses de contribuição - consoante a seguinte documentação: Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, da autora, onde constam os seguintes registros: de 12.02.1979 a 02.05.1986, de 09.09.1981 sem data de saída (fls. 51/52); e guias de recolhimento do contribuinte individual, referentes aos meses de maio de 1999 a março de 2000 e de julho de 2006 a março de 2007 (fls. 53/62).

Consoante bem assinalou a r. sentença restou comprovado que a autora conta com mais de 102 contribuições até a data do ajuizamento da ação.

Assim, ante o implemento da idade mínima e do cumprimento da carência exigida, mediante a comprovação do exercício da atividade urbana e do recolhimento de contribuições previdenciárias, conforme previsto nos arts. 48, 25 e 142 da Lei nº 8.213/91, preenche a parte autora todos os requisitos necessários ao deferimento do benefício, pelo que deve ser mantida a r. sentença.

O valor do benefício deve ser calculado conforme o disposto no art. 3º, § 2º, da Lei nº 10.666/03, com termo inicial na data do requerimento administrativo (18.04.2007 - fls. 13), em consonância com o art. 49, II, da Lei nº 8.213/91.

A correção monetária das prestações pagas em atraso deve obedecer aos critérios dos verbetes da Súmula nº 08, desta Corte e nº 148 do Superior Tribunal de Justiça, combinadas com o artigo 454 do Provimento nº 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, a contar da data de cada vencimento.

Os juros de mora incidem a razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação até 10.01.2003 e, após, de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados 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.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser fixada em 15% (quinze por cento) sobre a condenação, entendida como o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e consoante o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à remessa oficial, tão somente para adequar a verba honorária, e **nego seguimento** à apelação do INSS, nos termos acima consignados.

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

Intime-se.

São Paulo, 31 de janeiro de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022392-07.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.022392-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CLAUDIO RENE D AFFLITTO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA DA CONCEICAO DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : FERNANDA GOUVEIA SOBREIRA
REPRESENTANTE : MARIA APARECIDA DA SILVA
No. ORIG. : 06.00.00048-9 2 Vr ITUVERAVA/SP
DECISÃO

Trata-se de ação condenatória ajuizada, em 12/04/2006, em face do INSS, citado em 25/05/2006, objetivando a concessão do benefício assistencial de prestação continuada, previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, a partir da data da citação.

A r. sentença, proferida em 03/08/2007, julgou procedente o pedido, sob o fundamento de que a parte autora preencheria os requisitos necessários para a concessão do benefício, fixando o termo inicial na data da perícia médica, sendo as parcelas em atraso corrigidas monetariamente, "a partir do vencimento de cada prestação e de acordo com os mesmos índices utilizados na atualização dos benefícios", e acrescidas de juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, a partir da citação. Condenou o INSS ao pagamento despesas processuais, bem como ao de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas (Súmula nº 111 do STJ).

Irresignada, a Autarquia interpôs apelação, alegando que a parte autora não demonstrara o devido preenchimento dos requisitos legais para a concessão do benefício. Pleiteia, portanto, a reforma da r. sentença, no sentido da improcedência do pedido, com inversão do ônus da sucumbência. Caso seja mantido o *decisum*, requer que o termo inicial do benefício seja fixado na data da juntada do laudo pericial, que os juros de mora incidam de forma decrescente, mês a mês, sobre cada parcela vencida, também a partir da juntada do laudo pericial, a isenção de custas e despesas processuais e a redução dos honorários advocatícios.

Por sua vez, a parte autora recorreu adesivamente, pleiteando a majoração da verba honorária advocatícia. Pleiteia, assim, a reforma parcial do *decisum*.

Com contrarrazões de ambas as partes, subiram os autos a esta Corte Regional.

O Ministério Público Federal manifestou-se, nas fls. 106/114, opinando "pelo não provimento do apelo autárquico, pelo não provimento do recurso adesivo interposto pela Autora, e pelo provimento do requerimento ministerial, no qual se requer a reforma parcial da r. sentença, apenas no tocante ao termo inicial da concessão do benefício assistencial, para que este seja devido desde a citação, bem como a reforma do r. despacho que recebeu o apelo autárquico no duplo efeito, a fim de que este seja recebido tão-somente no efeito devolutivo".

É o relatório.

DECIDO.

A r. sentença julgou procedente o pedido, por entender que a parte autora preencheria os requisitos necessários para a concessão do benefício.

Irresignada, a Autarquia interpôs apelação, alegando que a parte autora não demonstrara o devido preenchimento dos requisitos legais para a concessão do benefício. Pleiteia, portanto, a reforma da r. sentença, no sentido da improcedência do pedido, com inversão do ônus da sucumbência. Caso seja mantido o *decisum*, requer que o termo inicial do benefício seja fixado na data da juntada do laudo pericial, que os juros de mora incidam de forma decrescente, mês a mês, sobre cada parcela vencida, também a partir da juntada do laudo pericial, a isenção de custas e despesas processuais e a redução dos honorários advocatícios.

Por sua vez, a parte autora recorreu adesivamente, pleiteando a majoração da verba honorária advocatícia. Pleiteia, assim, a reforma parcial do *decisum*.

A Constituição Federal de 1988, em seu artigo 203, inciso V, dispõe que "a assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos: V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."

Ao compulsar os autos, verifica-se que o documento da fl. 09 comprova que, na época do ajuizamento da ação, a parte autora, nascida em 03/05/1940, realmente, já havia preenchido um dos requisitos para a concessão do benefício de amparo assistencial, qual seja, idade avançada, pois estava com mais de 65 (sessenta e cinco) anos, que é a exigência etária.

Quanto à insuficiência de recursos para subsistência, ressalte-se que o objetivo da assistência social é prover o mínimo para a sobrevivência do deficiente ou do idoso, de modo a assegurar uma existência digna. Por isso, para sua concessão não há que se exigir uma situação de miserabilidade absoluta, bastando a caracterização de que o beneficiário não tem condições de prover à própria manutenção e de que não pode ser sustentado por sua família.

Assim, o legislador constituinte de 1988, tendo em vista as enormes desigualdades sociais já então existentes do seio da sociedade brasileira, procurou através desse dispositivo constitucional, minorar a situação de penúria e miserabilidade em que se encontrava grande e significativa parcela da população, já configurando no dispositivo os requisitos essenciais da prestação continuada.

Todavia, as autoridades governamentais tomaram inúmeras iniciativas legislativas, com o objetivo claro e inequívoco de mitigar e até frustrar o exercício desse direito a pretexto da expressão "conforme dispuser a lei" inserida no final do comando do mencionado inciso V do artigo 203 da CF, como se a expressão pudesse conceder ao legislador infraconstitucional licença para limitar esse direito constitucional.

Como muito bem observou o Desembargador Federal FABIO PRIETO, da Quinta Turma deste Egrégio Tribunal, no voto condutor do acórdão unânime publicado na Revista do TRF-3ª Região, vol. nº 48, págs. 209/210, cujas duntas conclusões adoto, a "lei ordinária de 1993 não pode ser entendida como termo inicial de eficácia de direito adquirido, desde 1988, por força de norma constitucional", acrescentando que "a lei ordinária pode regulamentar esse direito, não condicioná-lo fora do âmbito da Constituição Federal" (TRF-3ª Região, Quinta Turma, Rel. Des. Fed. Fabio Prieto de Souza, Ap. Civ. 515602, Processo nº 1999.03.99.072322-1/SP, DJU 17/04/2001, pág. 574).

Assim, a lei não pode criar parâmetros ou critérios fixos de miserabilidade econômica, como a que dispõe como unidade familiar hipossuficiente, aquela que perceba renda *per capita* igual ou inferior a ¼ (um quarto) do salário

mínimo, como se este tivesse sido estabelecido em valores vigentes em países do chamado primeiro mundo e não nos valores irrisórios em que vêm sendo estabelecidos no Brasil.

De se notar ainda, que, depois de 1988, quando o legislador constituinte se preocupou com a significativa massa de excluídos então existente na sociedade brasileira, essa situação deteriorou-se sobremaneira de lá para cá, fruto da adoção de políticas sociais e econômicas desumanas, excludentes e muitas vezes cruéis, sobrevalorizando o capital financeiro em detrimento do trabalho e das políticas sociais compensatórias, como a saúde e a seguridade social, tudo sob o equivocado dogma neoliberal da chamada Escola de Chicago, segundo o qual "não existe almoço grátis", com isso aumentando a miséria e a exclusão social e, em consequência, o número de cidadãos desamparados pelo poder público e necessitados do benefício de que trata estes autos.

Portanto, não cabe ao legislador, sob pretexto de ajuste fiscal ou contenção de despesas públicas, dificultar o acesso daquelas pessoas ao amparo social através de leis e regulamentos que, por via oblíqua, nada mais pretendem do que negar o próprio direito àquela garantia constitucional que, como mencionado na ementa do acórdão do STJ acima citada, **"foi criada com o intuito de beneficiar os miseráveis, pessoas incapazes de sobreviver sem a ação da Previdência"**.

Ademais, a decisão proferida na ADIN nº 1.232-1 diz que o parágrafo 3º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93 estabelece situação objetiva pela qual presume-se pobreza de forma absoluta, mas não impede o exame de situações subjetivas tendentes a comprovar a condição de miserabilidade do segurado e de sua família (precedentes do STJ).

Sendo assim, o decidido pela Suprema Corte, contudo, não tem o condão de afastar a possibilidade de deferimento da assistência social prevista no artigo 20, da Lei nº 8.742/93, uma vez que nada impede que seja a efetiva necessidade de recebimento do benefício apurado segundo outras circunstâncias que assim o indique.

Saliente-se, ainda, que o Exmo. Min. Gilmar Mendes, recentemente, em medida cautelar, na Reclamação nº 4.374-6/PE, observou *"que o Supremo Tribunal Federal teve por constitucional, em tese (cuidava-se de controle abstrato), a norma do art. 20 da Lei n. 8.742/93, mas não afirmou inexistirem outras situações concretas que impusessem atendimento constitucional e não subsunção àquela norma."*

Completo o Eminentíssimo Ministro Gilmar Mendes, na mencionada Reclamação, que, *"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."*

No presente caso, o estudo social, realizado em 26/02/2007, nas fls. 38/40, demonstrou que a parte autora residia com uma filha, sra. Maria Aparecida, de 33 (trinta e três) anos de idade na ocasião, com dois filhos, sr. José Wilson, então com 31 (trinta e um) anos, e sr. José Rodrigues, com 30 (trinta) anos à época, e com um neto, a criança Carlos Eduardo, que contava com 09 (nove) anos.

Informou que o imóvel da família era próprio, de **construção antiga**, em condições normais de conservação e higiene, e garantido por mobiliários básicos.

Relatou que a renda mensal da família provinha principalmente do salário do sr. José Wilson, trabalhador rural nos **períodos de safra de cana-de-açúcar**, no valor de R\$ 450,00 (quatrocentos e cinquenta reais), ressaltando que a *"família possui nível sócio econômico baixo, cuja renda mensal é variável, visto que os filhos são trabalhadores rurais, percebendo por dia trabalhado, nos períodos de safra"*.

Expôs despesas mensais na quantia total de R\$ 448,00 (quatrocentos e quarenta e oito reais), advinda de gastos com alimentação (R\$ 350,00), medicamentos (R\$ 40,00), energia elétrica (R\$ 42,00) e água (R\$ 16,00).

Concluiu a sra. Assistente Social, por fim, que, no seu sentir, *"a Requerente faz jus ao benefício pleiteado"*.

Ainda, as testemunhas, ouvidas em 29/05/2007, nas fls. 73/74, foram uníssonas em afirmar que a demandante passa por dificuldades financeiras.

Sob tal contexto, **há de se perceber desamparo**, que enseja o benefício requerido.

Com efeito, verifica-se que, em que pese o fato de a autora ter filhos em idade economicamente ativa que possam lhe auxiliar na garantia de sua subsistência, tal situação não a retira da condição social de risco, uma vez que **restou comprovada a ausência de qualquer tipo de renda fixa além do salário de um dos filhos**, sr. José Wilson, conforme foi explanado.

Nesse sentido, observe-se que se, por um lado, a Lei nº 8.742/93, em seu artigo 20, parágrafo 3º, exige renda familiar inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo para a concessão do amparo social, **a Constituição Federal garante um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência ou idosa** que comprove não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, por outro lado.

Deve-se entender que o Poder Constituinte Originário assegurou a **cada** deficiente ou idoso que não tenha condições de se sustentar e não tenha parente que possa mantê-lo, **ao menos**, a quantia de 1 (um) salário mínimo, que não deve servir para complementar a renda da família, mas para suprir as **suas** necessidades especiais e proporcionar-lhe sobrevivência digna.

Convém esclarecer que se opera integração e interpretação sistemática da Lei nº 8.742/93 ante a Constituição Federal, ao se desconsiderar o valor de 1 (um) salário mínimo conforme o número de idosos e/ou deficientes no cálculo da renda familiar, não havendo que se pautar especialmente pelo disposto no parágrafo único do artigo 34 do Estatuto do Idoso - Lei nº 10.741/03 -, que apenas confirma tal procedimento em caso mais específico.

Assim, ao se considerar as condições de saúde e de idade da autora, as condições de moradia, as despesas com suas necessidades vitais básicas e descontar valores, na proporção de idosos e/ou deficientes, no cálculo da renda mensal, através dos fundamentos acima esposados, observar-se-á que o saldo remanescente é inferior ao limite de ¼ (um quarto) do salário mínimo, descrito no parágrafo 3º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, atendendo, portanto, ao critério socioeconômico.

Por tais razões, a parte autora faz jus à percepção do benefício assistencial de prestação continuada, uma vez demonstrado o implemento dos requisitos legais, a ser concedido no valor de 1 (um) salário mínimo, a partir da data da citação (25/05/2006), isto é, na época em que o INSS tomou conhecimento do pedido e integrou a relação processual, pois, a partir de então, fez-se litigiosa a coisa e constituiu-se em mora a autarquia.

Consigne-se, por oportuno, que, no tocante à modificação do termo inicial do benefício, requerida pelo Ministério Público Federal no parecer das fls. 106/114, este detém legitimidade para suprir eventual omissão das partes nos casos em que oficiou como fiscal da lei, nos exatos termos do artigo 499 do Código de Processo Civil e da Súmula nº 99 do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

Cumpra esclarecer que a correção monetária sobre os valores em atraso deve seguir o disposto na Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, observando-se a Súmula nº 08 desta Corte Regional e a Súmula nº 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, com incidência de juros de mora à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, 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 à 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 art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Destaco que "o art. 5º da Lei nº 11.960/09, que alterou o critério do cálculo de juros moratórios previsto no art.1º-F da Lei nº 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).

Com relação aos honorários advocatícios, estes devem ser fixados em 15% (quinze por cento) sobre o total da condenação, excluídas as parcelas vincendas, considerando-se as prestações vencidas as compreendidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença (Súmula nº 111 do STJ).

O INSS é isento do pagamento das despesas processuais, por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Deixo de conhecer de parte da apelação do INSS, no tocante ao pedido de isenção do pagamento das custas processuais, por falta de interesse recursal, uma vez que não houve a referida condenação na r. sentença.

Por derradeiro, em se tratando de benefício de caráter alimentar, defiro, excepcionalmente, a antecipação dos efeitos da tutela, determinando que o réu implante o benefício ora em questão, para o que fixo o prazo de 30 dias da publicação desta decisão, independentemente do trânsito em julgado, ficando para a fase da liquidação a apuração e execução das prestações devidas em atraso, uma vez que princípios de direito como o estado de necessidade, como também o artigo 5º da Lei de Introdução ao Código Civil, segundo o qual "*na aplicação da lei, o juiz atenderá aos fins sociais a que ela se dirige e às exigências do bem comum*", justificam plenamente que o Juiz afaste formalismos processuais genéricos, para fazer cumprir um dos fundamentos da República Federativa do Brasil, qual seja, a dignidade da pessoa humana, inscrito no inciso III do artigo 1º da Constituição Federal, bem como atender a dois dos objetivos fundamentais da mesma República, que são o de construir uma sociedade livre, justa e solidária e erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais, tal como previsto nos incisos I e III do artigo 3º da mesma Carta Política. Isto posto, nos termos do disposto no § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **de ofício, acolho o parecer ministerial**, para que o termo inicial do benefício seja fixado na data da citação (25/05/2006), **não conheço de parte da apelação do INSS**, no tocante ao pedido de isenção de custas processuais, por falta de interesse recursal, **e, na parte conhecida, dou-lhe parcial provimento**, para determinar a incidência de juros de mora à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, 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 e, 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 art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional e para isentar a Autarquia do pagamento de despesas processuais, **dou parcial provimento ao recurso adesivo da parte autora**, para fixar os honorários advocatícios em 15% (quinze por cento) sobre o total da condenação, excluídas as parcelas vincendas, considerando-se as prestações vencidas as compreendidas entre o termo inicial do benefício e a data da da sentença (Súmula nº 111 do STJ). **Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da beneficiária Maria da Conceição da Silva, representada legalmente por Maria Aparecida da Silva, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de assistência social, com data de início - DIB em 25/05/2006, e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º do C. Pr. Civil, sob pena das medidas criminais e administrativas cabíveis, bem como da incidência de multa diária no valor de 1/30 (um trinta avos) do valor do benefício pleiteado, ficando a cargo do Instituto a comprovação nos autos do cumprimento da presente obrigação, restando para a fase de liquidação a apuração e execução das prestações devidas em atraso.** No caso de ter sido concedido pelo INSS benefício previdenciário, não se cumprirá o ofício de implantação do amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87) até a opção pessoal do segurado.

Mantenho, quanto ao mais, a doutra decisão recorrida.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 19 de janeiro de 2011.
WALTER DO AMARAL

00036 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0049554-74.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.049554-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MICHELLE MARIA CABRAL MOLNAR
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA JOSE DE ARAUJO
ADVOGADO : ALEXANDRA DELFINO ORTIZ
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MOGI GUACU SP
No. ORIG. : 07.00.00188-7 1 Vr MOGI GUACU/SP
DECISÃO

Trata-se de apelação e remessa oficial em ação de procedimento ordinário movida pela parte autora na qual pretende a revisão da renda mensal inicial da aposentadoria por tempo de serviço mediante averbação e respectiva conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo exercido em atividade comum alegando o trabalho em atividades insalubres, nos períodos de 11/4/73 a 31/5/77, 5/12/77 a 5/2/79, 01/3/79 a 31/01/83 e de 3/4/95 a 5/3/97.

O MM. Juiz "a quo" julgou procedente o pedido da parte autora para "considerar especial o tempo de trabalho pedido na inicial, convertendo-o em tempo comum na forma da lei e rever o benefício da autora, desde a citação, inclusive as parcelas referentes ao abono anual, bem como a pagar as diferenças auferidas no período de cinco anos anteriores à propositura da demanda, devidamente corrigidas, e ainda, a manter, no benefício em continuação, os reajustes efetuados." Os honorários advocatícios foram fixados em 15%, nos termos da Súmula 111 do STJ. A ré está isenta do pagamento de custas e despesas.

A sentença foi submetida ao duplo grau de jurisdição.

O MM. Juízo "a quo" acolheu os embargos de declaração para pagar fixar o termo inicial da revisão na data do requerimento administrativo em 28/11/97.
Apelou o INSS, pleiteando a reforma da r. sentença. Subsidiariamente, requer a redução dos juros de mora, a isenção das custas, a fixação da revisão a partir da citação uma vez que os documentos dos autos não fizeram parte do processo administrativo, e a redução dos honorários advocatícios.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

Preliminarmente, falece interesse recursal ao INSS quanto à isenção de custas, uma vez que a isenção foi concedida na r. sentença.

A questão tratada nestes autos diz respeito ao reconhecimento do tempo trabalhado em condições especiais, objetivando a conversão do tempo de serviço considerado especial em comum.

Define-se como atividade especial aquela desempenhada sob certas condições peculiares - insalubridade, penosidade ou periculosidade - que, de alguma forma cause prejuízo à saúde ou integridade física do trabalhador.

Em virtude das várias modificações legislativas, algumas considerações devem ser feitas.

Num primeiro momento, tem-se que "direito à contagem de tempo de serviço" é diverso do "direito a aposentadoria". Na esfera previdenciária o direito adquirido à fruição de um benefício surge quando implementados todos os requisitos e condições. Até porque não existe direito adquirido à manutenção de um regime jurídico específico. Contudo, a contagem de tempo de serviço deve ser feita pela legislação vigente à época da prestação do serviço.

Até 05/03/1997, quando foi publicado o Decreto 2.172, que regulamentou a Lei 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), o segurado deveria comprovar o tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, mediante o enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92, e apresentação do formulário SB40, exceto em relação ao ruído e calor, para os quais sempre foi necessário a existência do laudo pericial.

A partir da Lei 9.032/95, passou-se a exigir o formulário SB40, laudo técnico e enquadramento das atividades nos citados decretos e, a partir 05/03/1997, as atividades devem ser enquadradas no Decreto 2.172/97.

Nesse sentido, trago à colação julgado do C. Superior Tribunal de Justiça:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS ATÉ O ADVENTO DA LEI Nº 9.032/95. DESNECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DA INSALUBRIDADE, PRESUMIDA PELA LEGISLAÇÃO ANTERIOR. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO AO DISPOSTO NA LEGISLAÇÃO EM VIGOR À ÉPOCA DO TRABALHO ESPECIAL REALIZADO. NÃO-INCIDÊNCIA DO PRINCÍPIO DA APLICABILIDADE IMEDIATA DA LEI PREVIDENCIÁRIA. ROL EXEMPLIFICATIVO DAS ATIVIDADES ESPECIAIS. TRABALHO EXERCIDO COMO PEDREIRO. AGENTE AGRESSIVO PRESENTE. PERÍCIA FAVORÁVEL AO SEGURADO. NÃO-VIOLAÇÃO À SUMULA 7/STJ. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL AO QUAL SE DÁ PROVIMENTO.

1. O STJ adota a tese de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado. Assim, é lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo ela sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.

2. Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto 2.172, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei nº 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. A partir da referida data, passou a ser necessária a demonstração, mediante laudo técnico, da efetiva exposição do trabalhador a tais agentes nocivos, (...).

(...)"

(REsp 354737/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 18/11/2008, DJe 09/12/2008)

Resumindo, tem-se que até 28/04/05, basta a comprovação do enquadramento em atividade classificada como especial, conforme rol constante dos anexos dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, mediante qualquer meio de prova, exceto ruído e calor, que exigem a apresentação de laudo pericial.

De 29/04/95 a 05/03/97, a comprovação deve ser feita mediante a apresentação de formulários a efetiva exposição de forma permanente, não ocasional nem intermitente, a agentes prejudiciais a saúde ou a integridade física, arrolados nos Decretos anexos dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, salvo ruído e calor que exigem a apresentação do formulário e de laudo pericial.

A partir de 05/03/97, a prova da efetiva exposição dos agentes previstos ou não no Decreto 2.172, deve ser realizada por meio de formulário-padrão, fundamentado em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, assinado por médico do trabalho ou engenheiro do trabalho.

Cabe ressaltar ainda que, o Decreto 4.827 de 03/09/03, permitiu a conversão do tempo especial em comum ao serviço laborado em qualquer período, alterando os dispositivos que vedavam tal conversão.

Quanto a agressividade do agente ruído, é importante destacar que o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, revogou os dois outros Decretos anteriormente citados (53.831/64 e 83.080/79), e passou a considerar o nível de ruídos superior 90 decibéis como prejudicial à saúde. Desse modo, conclui-se que, 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). (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."

Por sua vez, o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido: TRF3, AMS 2006.61.26.003803-1, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, DJF3 04/03/2009, p. 990; APELREE 2009.61.26.009886-5, Relatora Desembargadora Federal Leide Pólo, 7ª Turma, DJF 29/05/09, p. 391.

Atualmente, no que tange a comprovação de atividade especial, assim dispõe o §2º do art. 68 do Decreto 3.048/99, in verbis:

"Art.68.

§ 2º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário denominado perfil profissiográfico previdenciário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social, 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." (Redação dada pelo Decreto nº 4.032, de 26/11/2001)

Assim sendo, a legislação previdenciária não mais exige a apresentação do laudo técnico para fins de comprovação de atividade especial, sendo que embora continue a ser elaborado e emitido por profissional habilitado, qual seja, médico ou engenheiro do trabalho, o laudo permanece em poder da empresa que, com base nos dados ambientais ali contidos, emite o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, que reúne em um só documento tanto o histórico profissional do trabalhador como os agentes nocivos apontados no laudo ambiental, e no qual consta o nome do profissional que efetuou o laudo técnico, sendo que o PPP é assinado pela empresa ou seu preposto.

Na conversão, deve ser efetuado o fator de conversão 1,4 (Decreto 611/92), vigente à época do implemento das condições para a aposentadoria.

Tecidas essas considerações gerais a respeito da matéria, passo a análise da documentação do caso em tela.

Assim fazendo, verifico que a parte autora comprovou que exerceu atividade especial nos períodos de:

a)11/4/73 a 31/5/77 laborado na empregadora Cerâmica São José Guaçu S/A, exposta a ruído de 81 dB, agente nocivo previsto no item 1.1.5, do Decreto 83.080/79, conforme formulário e laudo técnico de fls. 43 e 44/98, de modo habitual e permanente, não ocasional e nem intermitente. Consta, também, que a autora esteve exposta a poeira mineral;

b)5/12/77 a 5/2/79 - laborado na empregadora Cerâmica Mogi Guaçu S/A, exposta a ruído de 94 dB, agente nocivo previsto no item 1.1.5, do Decreto 83.080/79, conforme laudo técnico de fls. 106/111 e documentos de fls. 101/104, de modo habitual e permanente, não ocasional e nem intermitente. Consta, também, que a autora esteve exposta a poeira mineral;

c)01/3/79 a 31/01/83 - laborado na empregadora Irmandade da Santa Casa de Misericórdia de M. Mirim, na função de atendente de enfermagem, exposta a bactérias, fungos e vírus que possam estar contidos no sangue e secreções dos pacientes submetidos a procedimentos cirúrgicos, atividade prevista no item 1.3.4 e 2.1.3, do Decreto 83.080/79, conforme formulário de fl. 119, de modo habitual e permanente, não ocasional e nem intermitente.

d)3/4/95 a 5/3/97 - laborado na empregadora Irmandade da Santa Casa de Misericórdia de Mogi Guaçu, na função de atendente de enfermagem, exposta à poluição microbiana, vírus diversos, odores de medicamento, sangue e agentes infecto-contagiosos, atividade prevista no item 1.3.4 e 2.1.3, do Decreto 83.080/79, conforme formulário de fl. 121, de modo habitual e permanente, não ocasional e nem intermitente.

Esclareço que filio-me ao entendimento da jurisprudência desta Corte, não é necessário que o laudo pericial seja contemporâneo ao período em que exercia a atividade insalubre, ante a inexistência de previsão legal. Nesse sentido: TRF3, APELREE 2007.61.14.006680-5, Relatora Desembargadora Federal Diva Malerbi, 10ª Turma, DJF3 20/05/2009, p. 759.

De fato, o tempo de serviço exercido sob condições especiais somado ao período de atividade comum e de atividade especial reconhecidos pela Autarquia (fls. 19 e 276/277), perfazem 29 anos, 9 meses e 12 dias de tempo de contribuição na data do requerimento administrativo em 29/1/2002. (fl. 18).

Assim, mister se faz a alteração do coeficiente para 90%, nos termos do Art. 9º, § 1º, II, da EC 20/98, desde a DER, compensadas as parcelas já pagas administrativamente.

As diferenças da revisão são devidas desde a DER em 29/1/2001, uma vez que os documentos de fls. 43, 117, 119 e 121 comprovam que a Autarquia, no âmbito administrativo, já tinha conhecimento das atividades especiais da autora.

O reconhecimento da contagem de tempo especial não destoia do entendimento adotado pela Corte Suprema pois não determina que o benefício seja calculado de acordo com normas pertencentes a regimes jurídicos diversos, mas, apenas, que é dever do INSS conceder ao segurado o benefício que lhe for mais favorável, efetuando o cálculo da renda mensal inicial, desde que presentes todos os requisitos exigidos, de acordo com a legislação vigente até a data da EC 20/98, até a edição da Lei nº 9876/99 e até a DER (STF, RE 575089/RS, Relator Ministro Ricardo Lewandowski, publicado em 24/10/2008).

Reconhecido o direito à contagem de tempo especial e, por conseqüência, o direito à percepção da revisão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, passo a dispor sobre os consectários incidentes sobre as diferenças vencidas e a sucumbência.

Com efeito, o Art. 31, da Lei 10.741/03, prescreve que "o pagamento de parcelas relativas a benefícios, efetuado com atraso por responsabilidade da Previdência Social, será atualizado pelo mesmo índice utilizado para os reajustamentos dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, verificado no período compreendido entre o mês que deveria ter sido pago e o mês do efetivo pagamento."

O Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, acrescentado pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, convertida na Lei nº 11.430/2006, dispõe que o valor dos benefícios é reajustado, anualmente, na mesma data do reajuste do salário mínimo, pro rata, de acordo com suas respectivas datas de início ou do último reajustamento, com base no Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC.

Desta forma, por força do Art. 31 da Lei 10.741/03 c. c. o Art. 41-A da Lei 8.213/91, o IGP-DI deve ser substituído, a partir de 11.08.2006, pelo INPC na atualização dos débitos previdenciários.

Quanto ao índice de atualização monetária prevista na novel legislação (TR), não se aplica ao caso em tela, pois a especialidade da disposição prevista na Lei nº 10.741/03 - Estatuto do Idoso (Art. 31. O pagamento de parcelas relativas a benefícios, efetuado com atraso por responsabilidade da Previdência Social, será atualizado pelo mesmo índice utilizado para os reajustamentos dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, verificado no período compreendido entre o mês que deveria ter sido pago e o mês do efetivo pagamento) não pode ser derogada por lei geral, consoante princípio segundo o qual apenas a lei especial revoga a geral (lex specialis derogat lex generali).

A despeito dos juros moratórios, não se aplica ao caso dos autos o Art. 5º da Lei 11.960, que deu nova redação ao Art. 1º-F da Lei no 9.494/97, tendo em vista que a ação foi ajuizada em data anterior à Lei 11.960 de 29.06.2009, publicada no DO de 30.06.2009.

Esse o entendimento consolidado nas turmas que integram a 3ª Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. JUROS DE MORA. AÇÃO PROPOSTA APÓS A VIGÊNCIA DA MP. Nº 2.180-35/01. PERCENTUAL DE 6% AO ANO. ART. 5º, LEI 11.960/09. INAPLICABILIDADE.

I - Os juros moratórios devem ser fixados em 6% ao ano nas condenações impostas à Fazenda Pública para pagamento de verbas remuneratórias a servidores públicos, no caso de demanda ajuizada após o início da vigência da Medida Provisória n.º 2.180-35/2001, que acrescentou o art. 1º-F à Lei n.º 9.494/97. Precedentes deste e. STJ.

II - 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.

Precedente: AgRg no REsp 1.127.652/SC, 6ª Turma, Rel. Min. Haroldo Rodrigues (Desembargador convocado do TJ/CE), DJe 22/02/2010.

Agravo regimental desprovido.

(AgRg nos EDcl no REsp 1136266/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 17/06/2010, DJe 02/08/2010) e

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. SERVIDOR PÚBLICO. JUROS DE MORA. FAZENDA PÚBLICA. LEI Nº 11.960/2009.

1. A superveniente Lei nº 11.960/09, que alterou o critério de cálculo dos juros de mora, não deve incidir nos processos em andamento, por causar repercussão na esfera patrimonial das partes. Idêntica fundamentação foi adotada para impedir a aplicação imediata da alteração introduzida pela MP nº 2180-35/01. Precedentes.

2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1062441/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 20/04/2010, DJe 10/05/2010)"

Assim, os juros de mora 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).

A taxa de juros será de 0,5% ao mês até 10.01.2003 quando então passa a ser de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do Art. 406, do novo Código Civil, c.c. o Art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Os juros de mora não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

A ré deve arcar com os honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Ante o exposto, corrijo de ofício a r. sentença no que toca aos juros de mora e aos índices de correção monetária, e, com base no Art. 557, "caput", do CPC, nego seguimento à apelação e à remessa oficial.

Presentes os requisitos, concedo a tutela e, independentemente do trânsito em julgado desta decisão, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos de Maria Jose de Araújo, em cumprimento ao Provimento Conjunto nº 69/2006, alterado pelo Provimento Conjunto nº 71/2006, ambos da Corregedoria Regional da Justiça Federal da Terceira Região e da Coordenadoria dos Juizados Especiais Federais da Terceira Região, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata revisão do benefício especificado, conforme os dados do tópico síntese do julgado abaixo transcrito, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º, do Código de Processo Civil.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), será feita a implantação benefício previdenciário e se cancelará o benefício assistencial (Lei 8.742/93, art. 20, § 4º).

Tópico síntese do julgado:

- a) Nome do segurado: Maria Jose de Araújo;
- b) Benefício: revisão da aposentadoria por tempo de contribuição;
- c) Número do benefício: indicação do INSS;
- d) Renda mensal: RMI e RMA a ser calculada pelo INSS;
- e) DIB: revisão a partir de 29/1/2002 - DER;
- f) período reconhecido como especial para conversão em comum: 11/4/73 a 31/5/77, 5/12/77 a 5/2/79, 01/3/79 a 31/01/83 e de 3/4/95 a 5/3/97.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2011.

MARISA CUCIO

Juíza Federal Convocada

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0054047-94.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.054047-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL

APELANTE : ROSA APARECIDA VICOSO

ADVOGADO : JOSE GONCALVES VICENTE

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : PAULO SERGIO BIANCHINI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00135-7 1 Vr NOVA GRANADA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em 04-09-2007 em face do INSS, citado em 25-09-2007, pleiteando o benefício da aposentadoria por idade, prevista no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, desde a data da citação.

A r. sentença proferida em 16-06-2008 julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que não restou caracterizado o exercício da atividade rural em regime de economia familiar, de modo que a requerente não preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício. Condenou a parte autora ao pagamento de custas e despesas processuais, bem como de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa (R\$ 380,00), suspendendo a sua exigibilidade por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Inconformada, apela a parte autora alegando, em síntese, que os documentos juntados aos autos, corroborados pela prova testemunhal, demonstram que trabalhou na condição de rurícola durante toda a sua vida, motivo pelo qual requer a reforma da r. sentença, com a consequente condenação da autarquia ao pagamento do benefício requerido.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

É o relatório.

DECIDO.

A sentença recorrida julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que não restou caracterizado o exercício da atividade rural em regime de economia familiar, de modo que a requerente não preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício.

Inconformada, apela a parte autora alegando, em síntese, que preencheu os requisitos legais necessários à concessão do benefício de aposentadoria por idade.

Passo, então, à análise da questão.

Nos termos da inicial, alega a autora, nascida em 16-04-1943, que sempre foi trabalhadora rural, tendo trabalhado em regime de economia familiar.

Como início de prova material da atividade rural exercida, a autora juntou aos autos a certidão de seu casamento, celebrado em 27-12-1960, com Otávio Evangelista Viçoso, qualificado como lavrador, constando a residência dos nubentes na "Fazenda Santa Cruz" (fl. 13), declaração de matrícula escolar de filhas do casal, datada de 10-09-1998, emitida pela Escola Estadual "Valentim Álvares", localizada no município de Palestina - São Paulo, qualificando o marido da autora como lavrador, residente na "Fazenda Santa Cruz" (fls. 14/16), certidões de nascimento das filhas do casal, lavradas em 10-07-1961 e 13-08-1974, qualificando o marido da autora como lavrador, residentes e domiciliados na "Fazenda Santa Cruz" (fls. 17/18), título eleitoral do marido da autora, datado de 04-07-1963, qualificando-o como lavrador (fl. 19), certidão do Cartório de Registro de Imóveis de Nova Granada/SP, referente à compra de um imóvel rural, realizada em 28-02-1973, denominado "Sítio Viçoso", de área 18,15,00 ha (dezoito hectares e quinze ares), bem como sua venda, em 29-04-1994, em nome do marido da autora, qualificado como lavrador (fls. 20/22), certidão do Cartório de Registro de Imóveis do Distrito de Onda Branca - Comarca de Nova Granada/SP, referente à compra de um imóvel rural, realizada em 29-04-1994, denominado "Sítio São José", de área 48,40 ha (quarenta e oito hectares e quarenta ares) (fl. 22), nota fiscal de compra de produtos para indústria e comércio, em nome do marido da autora, constando seu endereço no "Sítio Viçoso" - no município de Nova Granada (fl. 23), notas fiscais do ano de 1984, de fornecimento de leite, à Fábrica de Produtos Alimentícios Vigor (fls. 24/25), nota fiscal, datada do ano de 2007, de fornecimento de leite à Cooperativa de Produtores Rurais de Onda Verde e Região - Cooperverde (fl. 26), certificados do INCRA, exercícios dos anos 1983, 1984 e 1988, referentes ao "Sítio Viçoso", localizado em Nova Granada/SP, em nome do marido da autora, com o enquadramento sindical e classificação do imóvel como "Empregador IIB - Latifúndio para a exploração" (fls. 27/29) e declaração cadastral de produtor, datada de maio de 1986, referente ao referido imóvel, com área total de 36,30 ha (trinta e seis hectares e trinta ares) (fl. 30).

Todas as testemunhas ouvidas no curso da instrução processual, sob o crivo do contraditório, afirmaram que a parte autora sempre trabalhou nas lides rurais em regime de economia familiar, até os dias atuais, confirmando que a requerente teve um efetivo labor rural, durante o período de carência exigido pela legislação previdenciária, conforme se verifica nos depoimentos das fls. 72/73.

Neste sentido, há de se observar o disposto nos seguintes julgados:

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. CONCESSÃO. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. ARTS. 11, VII E 39, I, DA LEI Nº 8.213/91. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. ART. 202, I, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. NÃO AUTO-APLICABILIDADE. PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. ATIVIDADES COMPROVADAS. PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR. CARÊNCIA.

CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. EMPREGADOR RURAL II-B (ou II-C). HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PREQUESTIONAMENTO.

1 - Remessa oficial não conhecida, em razão do valor da condenação não exceder a 60 (sessenta) salários-mínimos, de acordo com o disposto na Lei nº 10.352, de 26 de dezembro de 2001.

(...)

3 - Os Certificados de Cadastro, as Declarações Cadastrais junto ao INCRA, as Notas Fiscais de Entrada e de Produtor Rural, constituem prova plena do efetivo exercício da atividade rural em regime de economia familiar, nos termos do art. 106 da Lei nº 8.213/91.

4 - Os trabalhadores rurais, em regime de economia familiar, são segurados obrigatórios da Previdência Social, nos termos do art. 201, § 7º, II, da CF/88 e art. 11, VII, da Lei de Benefícios.

5 - A qualificação do autor como lavrador, constante da certidão de casamento e de documentos oficiais expedidos por órgãos públicos, constitui razoável início de prova material da atividade rural, bem como é extensível à esposa, co-autora nos presentes autos, dada a realidade e as condições em que são exercidas as atividades no campo, conforme entendimento consagrado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça.

6 - A prova testemunhal, acrescida de prova material, é meio hábil à comprovação da atividade rurícola. Precedentes do C. STJ e deste Tribunal.

7 - Preenchido o requisito da idade e comprovado o efetivo exercício da atividade rural em regime de economia familiar, por meio de prova testemunhal, acrescida de início razoável de prova material, é de se conceder o benefício de aposentadoria por idade, nos termos do art. 39, I, da Lei nº 8.213/91.

(...)

13 - Remessa oficial não conhecida. Apelação parcialmente provida."

(TRF 3ª REGIÃO, AC: 200503990069134/SP, 9º T., REL. DES. NELSON BERNARDES, D.: 07/08/2006, DJU DATA: 28/09/2006 PÁGINA: 400).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REMESSA OFICIAL. AGRAVO RETIDO. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NA VIGENCIA DA LEI 8.213/91.

COMPROVAÇÃO DO LABOR

RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PREQUESTIONAMENTO. ART. 461 DO CPC.

1. Nos termos do art. 201, § 7º, II, da CF/1988 e do art. 11, inc. VII, § 1º, da Lei 8.213/91, é segurado especial da Previdência Social o trabalhador rural, em regime de economia familiar.

2. A parte autora comprovou a satisfação dos requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por idade rurícola, previstos nos arts. 48, 142 e 143, da Lei 8.213/91.

3. A falta de contribuições não obsta a concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por idade do trabalhador rural em regime de economia familiar, no valor de um salário mínimo.

4. Implemento da idade mínima legal foi comprovado documentalmente.

5. No caso dos autos, o exercício de atividade rurícola em regime de economia familiar alegado na inicial restou comprovado pelo início de prova material em conjunto com a prova testemunhal.

6. Desnecessário que o exercício da atividade rural tenha ocorrido no período imediatamente anterior ao requerimento ou ao implemento da idade.

7. Para concessão da aposentadoria por idade, não mais tem relevância a perda da qualidade de segurado (art. 3º, §1º, da Lei 10.666/2003).

(...)

12. Agravo retido e apelação do INSS a que se nega provimento, bem como remessa oficial a que se dá parcial provimento. Concedida a tutela do art. 461, § 3º, do CPC, para a imediata implantação do benefício."

(TRF 3ª REGIÃO, AC: 200203990223158/SP, 2º T., REL. DES. VALDIRENE FALCAO, D.: 14/08/2006, DJU DATA: 28/09/2006 PÁGINA: 441).

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR IDADE - RURAL - ART. 143 DA LEI Nº 8.213/91 - REQUISITOS PREENCHIDOS - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - CUSTAS PROCESSUAIS - REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA - MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA - APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA - SENTENÇA MANTIDA EM PARTE.

1. Não estão sujeitas ao duplo grau de jurisdição as sentenças em que o valor da condenação for inferior a 60 salários mínimos, nos termos do § 2º do art. 475 do CPC.

2. A preliminar de incompetência absoluta do juízo a quo não subsiste diante da autorização do § 3º do art. 109 da CF de 1988, que faculta a propositura da ação previdenciária perante a Justiça Estadual do foro do domicílio dos segurados ou beneficiários da previdência social.

3. Rejeitada também a preliminar de carência de ação suscitada, 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 autora obrigada a recorrer à esfera administrativa antes de propor a ação judicial.

4. Os documentos anexados corroborados pelos depoimentos das testemunhas demonstram a atividade de trabalho rural da autora, sob regime de economia familiar, ou seja: "atividade em que o trabalho dos membros da família é

indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados".

5. A idade mínima constitucionalmente exigida para a obtenção do benefício foi comprovada através dos documentos pessoais da autora.

(...)

9. Remessa oficial não conhecida. Rejeitada a matéria preliminar. Apelação do INSS parcialmente provida. Sentença mantida em parte."

(TRF 3ª REGIÃO, AC: 200203990322495/SP, 7º T., REL. DES. LEIDE POLO, D.: 13/03/2006, DJU DATA: 06/04/2006 PÁGINA: 550)

Outrossim, ressalte-se que é infundada a alegação de que é necessária a demonstração do recolhimento de contribuições previdenciárias ou de que a parte deve indenizar o Instituto com o pagamento das contribuições correspondentes ao período trabalhado que está a comprovar, posto que, para a concessão do benefício ora pleiteado, o que se exige é a comprovação do exercício de atividade rural, conforme determinam os artigos 39, I e 143 da Lei n.º 8.213/91.

Ademais, em que pese o imóvel rural denominado "Sítio Viçoso", de área 36,30 ha (trinta e seis hectares e trinta ares), ter sido classificado como "latifúndio para exploração" no documento do Imposto Sobre a Propriedade Territorial Rural - ITR, do ano de 1988 (fl. 29), ressalte-se que o mesmo imóvel foi classificado nos anos de 1983 e 1984 como "empregador II-B", e enquadramento sindical de "trabalhador rural".

Ainda, as notas fiscais do ano de 1984, de fornecimento de leite à Fábrica de Produtos Alimentícios Vigor (fls. 24/25) e a nota fiscal, do ano 2007, de fornecimento de leite à Cooperativa de Produtores Rurais de Onda Verde e Região - Cooperverde (fl. 26), não movimentavam grandes volumes de produção, nem grandes montantes financeiros.

No que tange às informações do Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS), a casuística tem nos mostrado que as classificações relativas ao "ramo de atividade" ali inseridas **não necessariamente** correspondem às efetivas ocupações dos segurados.

Com efeito, verificam-se inúmeros casos em que a pessoa foi qualificada como "empresário" ou "comerciário", mas os registros de contratos de trabalho ou de contribuições, no próprio CNIS, bem como as provas nos processos, evidenciam que se trata de segurado especial, muitas vezes analfabeto e beneficiário da justiça gratuita, com pouca ou nenhuma renda.

Sendo assim, a qualificação descrita no CNIS deve ser analisada juntamente com as demais provas apresentadas nos autos, a fim de demonstrar um conjunto coerente e lógico do histórico laborativo da vida do segurado.

Ressalte-se que não se trata de desprezar as informações constantes do banco de dados da autarquia, mas tão somente de lhes atribuir a valoração adequada, para se evitar situação de injustiça.

Por tais razões, cabe ao magistrado, de acordo com o princípio da persuasão racional, conferir-lhe a credibilidade que mais se coaduna com o caso concreto.

No caso dos autos, observa-se que o marido da parte autora aposentou-se por tempo de contribuição, na condição de comerciário, a partir de 11-01-1999, porém, as contribuições foram vertidas ao INSS com base em 01 (um) salário mínimo, demonstrando não se tratar de grande produtor, e não descaracterizando a condição de rurícola do cônjuge da autora, visto que as provas materiais e testemunhais demonstram de forma veemente o seu trabalho nas lides rurais, o que revela que a mencionada classificação efetuada pela autarquia não condiz com a real situação fática.

Assim, tem-se como suficientemente comprovado o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, pelo período igual ou até superior ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido (artigo 143 da Lei n.º 8.213/91).

Sobre a necessidade de tal período ser imediatamente anterior ao requerimento do benefício, pondero que essa exigência legal não há de ser tomada literalmente, mas sim, temperada com bom senso e moderação, em face da dura realidade dos trabalhadores rurais, dado o caráter eminentemente social do benefício previdenciário requerido. Com efeito, é muito comum o abandono de trabalho rural finda a capacidade laborativa do colono, disso se originando o inevitável lapso temporal entre o término da atividade rural e o pleito administrativo ou judicial do benefício.

Ressalte-se, inclusive, estar expressamente afastado o quesito da qualidade de segurado para a concessão do benefício em questão, devido à vigência da Lei n.º 10.666/03, que assim dispõe:

"Art. 3º (...)

§ 1º Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da 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."

Ademais, com relação à Lei n.º 10.666/03, resultante da conversão da MP n.º 83, de 12-12-2002, esclareça-se que, ao afastar a necessidade de cumprimento simultâneo dos requisitos para a concessão do benefício, inexistindo assim, a manutenção da qualidade de segurado, apenas veio a confirmar o entendimento que já estava sendo adotado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça mesmo anteriormente à edição da referida lei, de tal forma que não se trata de aplicabilidade retroativa.

Por derradeiro, em se tratando de benefício de caráter alimentar, defiro, excepcionalmente, a antecipação dos efeitos da tutela, determinando que o réu implante o benefício ora em questão, para o que fixo o prazo de 30 dias da publicação desta decisão, independentemente do trânsito em julgado, ficando para a fase da liquidação a apuração e execução das prestações devidas em atraso, uma vez que princípios de direito como o estado de necessidade, como também o artigo 5º da Lei de Introdução ao Código Civil, segundo o qual "*na aplicação da lei, o juiz atenderá aos fins sociais a que ela se dirige e às exigências do bem comum*", justificam plenamente que o Juiz afaste formalismos processuais genéricos, para fazer cumprir um dos fundamentos da República Federativa do Brasil, qual seja, a dignidade da pessoa humana, inscrito no inciso III do artigo 1º da Constituição Federal, bem como atender a dois dos objetivos fundamentais da mesma República, que são o de construir uma sociedade livre, justa e solidária e erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais, tal como previsto nos incisos I e III do artigo 3º, da mesma Carta Política.

Isto posto, nos termos do disposto no §1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação da parte autora** para conceder-lhe a aposentadoria por idade, desde a data da citação, devendo as parcelas em atraso ser corrigidas monetariamente nos termos do disposto na Resolução n.º 134, de 21-12-2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, observando-se a Súmula n.º 08 desta Corte Regional e a Súmula n.º 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, com incidência de juros de mora à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, 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 e, 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 art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, excluídas as parcelas vincendas, considerando-se as prestações vencidas as compreendidas entre o termo inicial do benefício e a data da prolação desta decisão. O INSS é isento do pagamento das custas e despesas processuais. **Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da segurada Rosa Aparecida Viçoso, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de aposentadoria por idade, com data de início - DIB em 25-09-2007, e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º do C. Pr. Civil, sob pena das medidas criminais e administrativas cabíveis, bem como da incidência de multa diária no valor de 1/30 (um trinta avos) do valor do benefício pleiteado, ficando a cargo do Instituto a comprovação nos autos do cumprimento da presente obrigação, restando para a fase de liquidação a apuração e execução das prestações devidas em atraso.**

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 17 de janeiro de 2011.

WALTER DO AMARAL

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0055997-41.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.055997-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : ANTONIO JOSE ESTEVES
ADVOGADO : LEANDRA YUKI KORIM
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARGARETE DE CASSIA LOPES GOMES DE CARVALHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 04.00.00052-9 1 Vr JUNQUEIROPOLIS/SP
DECISÃO

Trata-se de apelação e recurso adesivo em ação de procedimento ordinário movida pela parte autora na qual pretende a revisão da renda mensal inicial da aposentadoria por tempo de serviço mediante averbação e respectiva conversão do tempo trabalhado na atividade rural em condições especiais em tempo exercido em atividade comum alegando o trabalho em atividades insalubres.

O MM. Juiz "a quo" julgou procedente o pedido da parte autora para reconhecer como atividade especial o período de 11/6/67 a 30/11/73, e condenar a ré a recontar o tempo de serviço de trinta anos para trinta e dois anos, alterando o percentual de 70% para 80% sobre o salário benefício, a partir da data do pedido inicial na fase administrativa, acrescido de correção monetária e juros de mora desde a citação. Os honorários advocatícios foram arbitrados R\$ 500,00, corrigidos monetariamente e honorários periciais em R\$ 800,00.

Apelou o INSS, pleiteando a reforma da r. sentença.

A sentença não foi submetida ao duplo grau de jurisdição.

Recorreu adesivamente o autor, pleiteando a condenação da ré em 20% sobre o valor da condenação, bem como seja alterado o percentual do benefício de 70% para 82%.

Apelou o autor, requerendo a reforma parcial da r. sentença, nos mesmos termos do recurso adesivo.

Com contrarrazões do autor, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

Constato que o autor protocolizou o recurso adesivo e, posteriormente, a apelação, com pedidos semelhantes. Tendo em vista o princípio da unirrecorribilidade, passo ao julgamento do primeiro, dando por prejudicado o segundo.

A questão tratada nestes autos diz respeito ao reconhecimento do tempo trabalhado em condições especiais, objetivando a conversão do tempo de serviço considerado especial em comum.

Define-se como atividade especial aquela desempenhada sob certas condições peculiares - insalubridade, penosidade ou periculosidade - que, de alguma forma cause prejuízo à saúde ou integridade física do trabalhador.

Em virtude das várias modificações legislativas, algumas considerações devem ser feitas.

Num primeiro momento, tem-se que "direito à contagem de tempo de serviço" é diverso do "direito a aposentadoria". Na esfera previdenciária o direito adquirido à fruição de um benefício surge quando implementados todos os requisitos e condições. Até porque não existe direito adquirido à manutenção de um regime jurídico específico. Contudo, a contagem de tempo de serviço deve ser feita pela legislação vigente à época da prestação do serviço.

Até 05/03/1997, quando foi publicado o Decreto 2.172, que regulamentou a Lei 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), o segurado deveria comprovar o tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, mediante o enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92, e apresentação do formulário SB40, exceto em relação ao ruído e calor, para os quais sempre foi necessário a existência do laudo pericial.

A partir da Lei 9.032/95, passou-se a exigir o formulário SB40, laudo técnico e enquadramento das atividades nos citados decretos e, a partir 05/03/1997, as atividades devem ser enquadradas no Decreto 2.172/97.

Nesse sentido, trago à colação julgado do C. Superior Tribunal de Justiça:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS ATÉ O ADVENTO DA LEI Nº 9.032/95. DESNECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DA INSALUBRIDADE, PRESUMIDA PELA LEGISLAÇÃO ANTERIOR. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO AO DISPOSTO NA LEGISLAÇÃO EM VIGOR À ÉPOCA DO TRABALHO ESPECIAL REALIZADO. NÃO-INCIDÊNCIA DO PRINCÍPIO DA APLICABILIDADE IMEDIATA DA LEI PREVIDENCIÁRIA. ROL EXEMPLIFICATIVO DAS ATIVIDADES ESPECIAIS. TRABALHO EXERCIDO COMO PEDREIRO. AGENTE AGRESSIVO PRESENTE. PERÍCIA FAVORÁVEL AO SEGURADO. NÃO-VIOLAÇÃO À SUMULA 7/STJ. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL AO QUAL SE DÁ PROVIMENTO.

1. O STJ adota a tese de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado. Assim, é lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo ela sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.

2. Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto 2.172, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei nº 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. A partir da referida data, passou a ser necessária a demonstração, mediante laudo técnico, da efetiva exposição do trabalhador a tais agentes nocivos, (...).

(...)."

(REsp 354737/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 18/11/2008, DJe 09/12/2008)

Resumindo, tem-se que até 28/04/05, basta a comprovação do enquadramento em atividade classificada como especial, conforme rol constante dos anexos dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, mediante qualquer meio de prova, exceto ruído e calor, que exigem a apresentação de laudo pericial.

De 29/04/95 a 05/03/97, a comprovação deve ser feita mediante a apresentação de formulários a efetiva exposição de forma permanente, não ocasional nem intermitente, a agentes prejudiciais a saúde ou a integridade física, arrolados nos Decretos anexos dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, salvo ruído e calor que exigem a apresentação do formulário e de laudo pericial.

A partir de 05/03/97, a prova da efetiva exposição dos agentes previstos ou não no Decreto 2.172, deve ser realizada por meio de formulário-padrão, fundamentado em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, assinado por médico do trabalho ou engenheiro do trabalho.

Cabe ressaltar ainda que, o Decreto 4.827 de 03/09/03, permitiu a conversão do tempo especial em comum ao serviço laborado em qualquer período, alterando os dispositivos que vedavam tal conversão.

Quanto a agressividade do agente ruído, é importante destacar que o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, revogou os dois outros Decretos anteriormente citados (53.831/64 e 83.080/79), e passou a considerar o nível de ruídos superior 90 decibéis como prejudicial à saúde. Desse modo, conclui-se que, 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). (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."

Por sua vez, o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido: TRF3, AMS 2006.61.26.003803-1, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, DJF3 04/03/2009, p. 990; APELREE 2009.61.26.009886-5, Relatora Desembargadora Federal Leide Pólo, 7ª Turma, DJF 29/05/09, p. 391.

Atualmente, no que tange a comprovação de atividade especial, assim dispõe o §2º do art. 68 do Decreto 3.048/99, in verbis:

"Art.68.

§ 2º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário denominado perfil profissiográfico previdenciário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social, 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." (Redação dada pelo Decreto nº 4.032, de 26/11/2001)

Assim sendo, a legislação previdenciária não mais exige a apresentação do laudo técnico para fins de comprovação de atividade especial, sendo que embora continue a ser elaborado e emitido por profissional habilitado, qual seja, médico ou engenheiro do trabalho, o laudo permanece em poder da empresa que, com base nos dados ambientais ali contidos,

emite o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, que reúne em um só documento tanto o histórico profissional do trabalhador como os agentes nocivos apontados no laudo ambiental, e no qual consta o nome do profissional que efetuou o laudo técnico, sendo que o PPP é assinado pela empresa ou seu preposto.

Na conversão, deve ser efetuado o fator de conversão 1,4 (Decreto 611/92), vigente à época do implemento das condições para a aposentadoria.

Tecidas essas considerações gerais a respeito da matéria, passo a análise da documentação do caso em tela.

Assim fazendo, verifico que a parte autora comprovou que exerceu atividade especial no período de 11/6/67 a 30/11/73 para o empregador Henrique José Esteves, exposto a calor, poeira, frio, sol, chuva, aplicação de fertilizantes como uréia, sulfato de amônia, cloreto de potássio, super fosfato simples, nitrocálcio, aplicação de venenos folícol, mirex, karmex, formicida tatu, BHC, solvirex 5G, aldrin 40PM, temik 10G, bidrin neantina, oxicleto de cobre, enxofre etc, conforme formulário de fl. 31, de modo habitual e permanente, não ocasional e nem intermitente.

Consta, ainda, do laudo pericial judicial de fls. 168/185, que o autor esteve exposto a diclorodifeniltricloreto, diclorodifenildicloreto e hexacloro de benzeno, agentes nocivos previstos no item 1.1.5, do Decreto 83.080/79, conforme laudo técnico de fls. 168/185, de modo habitual e permanente, não ocasional e nem intermitente.

Esclareço que filio-me ao entendimento da jurisprudência desta Corte, não é necessário que o laudo pericial seja contemporâneo ao período em que exercia a atividade insalubre, ante a inexistência de previsão legal. Nesse sentido: TRF3, APELREE 2007.61.14.006680-5, Relatora Desembargadora Federal Diva Malerbi, 10ª Turma, DJF3 20/05/2009, p. 759.

De fato, o tempo de serviço exercido sob condições especiais somado ao período de atividade comum e de atividade especial reconhecidos pela Autarquia (fl. 28), perfazem 32 anos, 7 meses e 13 dias de tempo de contribuição até a entrada em vigor da EC 20/98.

Cabe frisar que houve a interrupção do prazo prescricional, uma vez que o autor narra na petição inicial do mandado de segurança n. 98.03.040268-4 (fls. 36/48), que o requerimento administrativo de 01/9/97 foi indeferido em 24/9/97 e o segurado abdicou-se do direito ao recurso administrativo (fl. 21).

"In casu", a ação revisional foi ajuizada em 21/06/2004 (fl. 02), e, portanto, a prescrição atinge apenas as diferenças ou prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação.

Nesse sentido, precedente do C. Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. PRESCRIÇÃO. FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. SÚMULA 85/STJ

- Em se tratando de ação proposta com o fito de obter revisão de benefício previdenciário, relação de trato sucessivo e natureza alimentar, a prescrição que incide é aquela prevista na Súmula 85/STJ: "Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação.". Inocorrência da chamada prescrição do fundo de direito.

Recurso não conhecido."

(RESP 397587, Rel. Ministro Felix Fischer, 5ª T, DJ 03/06/2002)

A C. 10ª Turma do TRF da 3ª Região, assim decidiu:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. REVISÃO. PRESCRIÇÃO. APOSENTADORIA. TETO. VINTE SALÁRIOS MÍNIMOS. LEI 7.787/89. PRECEDENTES DO C. STJ E DESTA E. CORTE. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

- A decisão ora agravada encontra-se supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Egrégia Corte.

- Tendo a parte autora preenchidos os requisitos para a aposentadoria especial antes do advento da Lei nº 7.787, de 30/06/1989, deve prevalecer no seu cálculo o teto de 20 (vinte) salários mínimos vigente no País previsto no art. 4º caput, da Lei nº 6.950/81, ainda que concedida na vigência da Lei nº 8.213/91. Precedentes do C. STJ e desta E. Corte.

- Em se tratando de benefício previdenciário, cujas prestações são de trato sucessivo, a prescrição não atinge o fundo de direito, mas

sim as parcelas ou diferenças devidas no período anterior ao quinquênio contado do ajuizamento da ação (Súmula 85 do E.STJ).

- Agravo parcialmente provido.

(TRF3 - AC 2004.61.83.004938-7, Relatora Desembargadora Federal Diva Malerbi, 10ª Turma, DJF3 17/3/1010, p. 2076)

Desse modo, as diferenças são devidas desde a data do requerimento administrativo em 1/9/97 (fl. 28), no entanto, deve ser observada a prescrição quinquenal.

Mister se faz a alteração do coeficiente para 82%, nos termos do Art. 53, II, da Lei 8.213/91, compensadas as parcelas já pagas administrativamente e observada a prescrição quinquenal.

Houve, outrossim, cumprimento do período de carência previsto no Art. 142, da Lei 8.213/91.

Assim, faz jus o segurado à revisão da aposentadoria por tempo de serviço proporcional, nos termos do Art. 53, II, da Lei 8.213/91, desde a data do requerimento administrativo em 1/9/97 (fl. 28), observada a prescrição quinquenal.

O reconhecimento da contagem de tempo especial não destoia do entendimento adotado pela Corte Suprema pois não determina que o benefício seja calculado de acordo com normas pertencentes a regimes jurídicos diversos, mas, apenas, que é dever do INSS conceder ao segurado o benefício que lhe for mais favorável, efetuando o cálculo da renda mensal inicial, desde que presentes todos os requisitos exigidos, de acordo com a legislação vigente até a data da EC 20/98, até a edição da Lei nº 9876/99 e até a DER (STF, RE 575089/RS, Relator Ministro Ricardo Lewandowski, publicado em 24/10/2008).

Reconhecido o direito à contagem de tempo especial e, por conseqüência, o direito a percepção da revisão da aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, passo a dispor sobre os consectários incidentes sobre as diferenças vencidas e a sucumbência.

Com efeito, o Art. 31, da Lei 10.741/03, prescreve que "o pagamento de parcelas relativas a benefícios, efetuado com atraso por responsabilidade da Previdência Social, será atualizado pelo mesmo índice utilizado para os reajustamentos dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, verificado no período compreendido entre o mês que deveria ter sido pago e o mês do efetivo pagamento."

O Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, acrescentado pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, convertida na Lei nº 11.430/2006, dispõe que o valor dos benefícios é reajustado, anualmente, na mesma data do reajuste do salário mínimo, pro rata, de acordo com suas respectivas datas de início ou do último reajustamento, com base no Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC.

Desta forma, por força do Art. 31 da Lei 10.741/03 c. c. o Art. 41-A da Lei 8.213/91, o IGP-DI deve ser substituído, a partir de 11.08.2006, pelo INPC na atualização dos débitos previdenciários.

Quanto ao índice de atualização monetária prevista na novel legislação (TR), não se aplica ao caso em tela, pois a especialidade da disposição prevista na Lei nº 10.741/03 - Estatuto do Idoso (Art. 31. O pagamento de parcelas relativas a benefícios, efetuado com atraso por responsabilidade da Previdência Social, será atualizado pelo mesmo índice utilizado para os reajustamentos dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, verificado no período compreendido entre o mês que deveria ter sido pago e o mês do efetivo pagamento) não pode ser derogada por lei geral, consoante princípio segundo o qual apenas a lei especial revoga a geral (lex specialis derogat lex generali).

A despeito dos juros moratórios, não se aplica ao caso dos autos o Art. 5º da Lei 11.960, que deu nova redação ao Art. 1º-F da Lei no 9.494/97, tendo em vista que a ação foi ajuizada em data anterior à Lei 11.960 de 29.06.2009, publicada no DO de 30.06.2009.

Esse o entendimento consolidado nas turmas que integram a 3ª Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. JUROS DE MORA. AÇÃO PROPOSTA APÓS A VIGÊNCIA DA MP. Nº 2.180-35/01. PERCENTUAL DE 6% AO ANO. ART. 5º, LEI 11.960/09. INAPLICABILIDADE.

I - Os juros moratórios devem ser fixados em 6% ao ano nas condenações impostas à Fazenda Pública para pagamento de verbas remuneratórias a servidores públicos, no caso de demanda ajuizada após o início da vigência da Medida Provisória n.º 2.180-35/2001, que acrescentou o art. 1º-F à Lei n.º 9.494/97. Precedentes deste e. STJ.

II - 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.

Precedente: AgRg no REsp 1.127.652/SC, 6ª Turma, Rel. Min. Haroldo Rodrigues (Desembargador convocado do TJ/CE), DJe 22/02/2010.

Agravo regimental desprovido.

(AgRg nos EDcl no REsp 1136266/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 17/06/2010, DJe 02/08/2010) e

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. SERVIDOR PÚBLICO. JUROS DE MORA. FAZENDA PÚBLICA. LEI nº 11.960/2009.

1. A superveniente Lei nº 11.960/09, que alterou o critério de cálculo dos juros de mora, não deve incidir nos processos em andamento, por causar repercussão na esfera patrimonial das partes. Idêntica fundamentação foi adotada para impedir a aplicação imediata da alteração introduzida pela MP nº 2180-35/01. Precedentes.

2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1062441/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 20/04/2010, DJe 10/05/2010)"

Assim, os juros de mora 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).

A taxa de juros será de 0,5% ao mês até 10.01.2003 quando então passa a ser de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do Art. 406, do novo Código Civil, c.c. o Art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Os juros de mora não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Os honorários periciais devem ser arbitrados em R\$ 234,80, nos termos da Resolução CJF 281/02, os quais devem ser objeto de Requisição de Pequeno Valor - RPV, em nome do beneficiário (Resolução CJF 258/02 e Lei 10.707/03, art. 23, VI), alterando-se o valor fixado na r. sentença. Condeno, outrossim, a autarquia ao reembolso do valor destes honorários requisitado à Justiça Federal, nos termos do Art. 6º da Resolução 541/07 do Conselho da Justiça Federal.

A ré deve arcar com os honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Ante o exposto, corrijo de ofício a r. sentença no que toca aos juros de mora e aos índices de correção monetária, e, com base no Art. 557, "caput", do CPC, nego seguimento à apelação do INSS, e, com fulcro no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento ao recurso adesivo do autor para fixar os honorários advocatícios em 15% sobre as prestações vencidas até a data da sentença e para majorar o coeficiente em 82%, e dou parcial provimento à remessa oficial, tida por interposta, para fixar a prescrição das diferenças anteriores ao quinquênio que antecede a propositura da ação e reduzir os honorários periciais em R\$ 234,80.

Presentes os requisitos, concedo a tutela e, independentemente do trânsito em julgado desta decisão, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos de Antonio Jose Esteves, em cumprimento ao Provimento Conjunto nº 69/2006, alterado pelo Provimento Conjunto nº 71/2006, ambos da Corregedoria Regional da Justiça Federal da Terceira Região e da Coordenadoria dos Juizados Especiais Federais da Terceira Região, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata revisão do benefício especificado, conforme os dados do tópico síntese do julgado abaixo transcrito, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º, do Código de Processo Civil.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), será feita a implantação benefício previdenciário e se cancelará o benefício assistencial (Lei 8.742/93, art. 20, § 4º).

Tópico síntese do julgado:

- a) Nome do segurado: Antonio Jose Esteves;
- b) Benefício: revisão de aposentadoria por tempo de contribuição;
- c) Número do benefício: indicação do INSS;
- d) Renda mensal: RMI e RMA a ser calculada pelo INSS;
- e) DIB: a partir de 1/9/97, observada a prescrição quinquenal. Ajuizamento da ação: 21/06/2004;
- f) período reconhecido como especial para conversão em comum: 11/6/67 a 30/11/73.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 05 de janeiro de 2011.
MARISA CUCIO
Juíza Federal Convocada

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0057014-15.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.057014-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIS RICARDO SALLES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOSE EDMILSON DE BRITO

ADVOGADO : LOURIVAL CASEMIRO RODRIGUES

No. ORIG. : 03.00.00103-1 1 Vr ROSANA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação e recurso adesivo em ação de procedimento ordinário movida pela parte autora na qual pretende a revisão da renda mensal inicial da aposentadoria por tempo de serviço mediante averbação e respectiva conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo exercido em atividade comum alegando o trabalho em atividades insalubres.

O MM. Juiz "a quo" julgou parcialmente procedente o pedido da parte autora para reconhecer como atividade especial os períodos de 28/4/95 a 10/6/96 e de 01/6/75 a 30/9/76, alterar o salário de benefício para 100% e condenar ao pagamento das diferenças devidamente corrigidas desde a DER, acrescidas de juros legais de 6% ao ano, a contar da citação até a data de vigência do novo Código Civil e, a partir desta, de 1% ao mês. Os honorários advocatícios foram fixados em R\$ 800,00.

A sentença não foi submetida ao duplo grau de jurisdição.

Apelou o INSS, pleiteando a reforma da r. sentença. Subsidiariamente, requer a redução dos honorários advocatícios.

Recorreu adesivamente o autor, pleiteando a fixação dos honorários advocatícios em 20% sobre a condenação, bem como o reconhecimento do período trabalhado junto à Prefeitura Municipal de Rubiacea - SP, entre 17/5/68 a 4/3/69 e entre 5/3/69 a 4/3/70, como de atividade especial.

Com contrarrazões das partes, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

A questão tratada nestes autos diz respeito ao reconhecimento do tempo trabalhado em condições especiais, objetivando a conversão do tempo de serviço considerado especial em comum.

Define-se como atividade especial aquela desempenhada sob certas condições peculiares - insalubridade, penosidade ou periculosidade - que, de alguma forma cause prejuízo à saúde ou integridade física do trabalhador.

Em virtude das várias modificações legislativas, algumas considerações devem ser feitas.

Num primeiro momento, tem-se que "direito à contagem de tempo de serviço" é diverso do "direito a aposentadoria". Na esfera previdenciária o direito adquirido à fruição de um benefício surge quando implementados todos os requisitos e condições. Até porque não existe direito adquirido à manutenção de um regime jurídico específico. Contudo, a contagem de tempo de serviço deve ser feita pela legislação vigente à época da prestação do serviço.

Até 05/03/1997, quando foi publicado o Decreto 2.172, que regulamentou a Lei 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), o segurado deveria comprovar o tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, mediante o enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92, e apresentação do formulário SB40, exceto em relação ao ruído e calor, para os quais sempre foi necessário a existência do laudo pericial.

A partir da Lei 9.032/95, passou-se a exigir o formulário SB40, laudo técnico e enquadramento das atividades nos citados decretos e, a partir 05/ 03/1997, as atividades devem ser enquadradas no Decreto 2.172/97.

Nesse sentido, trago à colação julgado do C. Superior Tribunal de Justiça:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS ATÉ O ADVENTO DA LEI Nº 9.032/95. DESNECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DA INSALUBRIDADE, PRESUMIDA PELA LEGISLAÇÃO ANTERIOR. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO AO DISPOSTO NA LEGISLAÇÃO EM VIGOR À ÉPOCA DO TRABALHO ESPECIAL REALIZADO. NÃO-INCIDÊNCIA DO PRINCÍPIO DA APLICABILIDADE IMEDIATA DA LEI PREVIDENCIÁRIA. ROL EXEMPLIFICATIVO DAS ATIVIDADES ESPECIAIS. TRABALHO EXERCIDO COMO PEDREIRO. AGENTE AGRESSIVO PRESENTE. PERÍCIA FAVORÁVEL AO SEGURADO. NÃO-VIOLAÇÃO À SUMULA 7/STJ. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL AO QUAL SE DÁ PROVIMENTO.

1. O STJ adota a tese de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado. Assim, é lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo ela sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.

2. Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto 2.172, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei nº 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. A partir da referida data, passou a ser necessária a demonstração, mediante laudo técnico, da efetiva exposição do trabalhador a tais agentes nocivos, (...).

(...)"

(REsp 354737/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 18/11/2008, DJe 09/12/2008)

Resumindo, tem-se que até 28/04/05, basta a comprovação do enquadramento em atividade classificada como especial, conforme rol constante dos anexos dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, mediante qualquer meio de prova, exceto ruído e calor, que exigem a apresentação de laudo pericial.

De 29/04/95 a 05/03/97, a comprovação deve ser feita mediante a apresentação de formulários a efetiva exposição de forma permanente, não ocasional nem intermitente, a agentes prejudiciais a saúde ou a integridade física, arrolados nos Decretos anexos dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, salvo ruído e calor que exigem a apresentação do formulário e de laudo pericial.

A partir de 05/03/97, a prova da efetiva exposição dos agentes previstos ou não no Decreto 2.172, deve ser realizada por meio de formulário-padrão, fundamentado em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, assinado por médico do trabalho ou engenheiro do trabalho.

Cabe ressaltar ainda que, o Decreto 4.827 de 03/09/03, permitiu a conversão do tempo especial em comum ao serviço laborado em qualquer período, alterando os dispositivos que vedavam tal conversão.

Quanto a agressividade do agente ruído, é importante destacar que o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, revogou os dois outros Decretos anteriormente citados (53.831/64 e 83.080/79), e passou a considerar o nível de ruídos superior 90 decibéis como prejudicial à saúde. Desse modo, conclui-se que, 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). (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."

Por sua vez, o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido: TRF3, AMS 2006.61.26.003803-1, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, DJF3 04/03/2009, p. 990; APELREE 2009.61.26.009886-5, Relatora Desembargadora Federal Leide Pólo, 7ª Turma, DJF 29/05/09, p. 391.

Atualmente, no que tange a comprovação de atividade especial, assim dispõe o §2º do art. 68 do Decreto 3.048/99, in verbis:

"Art.68.

§ 2º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário denominado perfil profissiográfico previdenciário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social, 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." (Redação dada pelo Decreto nº 4.032, de 26/11/2001)

Assim sendo, a legislação previdenciária não mais exige a apresentação do laudo técnico para fins de comprovação de atividade especial, sendo que embora continue a ser elaborado e emitido por profissional habilitado, qual seja, médico ou engenheiro do trabalho, o laudo permanece em poder da empresa que, com base nos dados ambientais ali contidos, emite o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, que reúne em um só documento tanto o histórico profissional do trabalhador como os agentes nocivos apontados no laudo ambiental, e no qual consta o nome do profissional que efetuou o laudo técnico, sendo que o PPP é assinado pela empresa ou seu preposto.

Na conversão, deve ser efetuado o fator de conversão 1,4 (Decreto 611/92), vigente à época do implemento das condições para a aposentadoria.

Tecidas essas considerações gerais a respeito da matéria, passo a análise da documentação do caso em tela.

Assim fazendo, verifico que a parte autora comprovou que exerceu atividade especial nos períodos de:

a)28/4/95 a 10/6/96 laborado na empregadora Transbraçal Prest. Serv. Ind. Com. Ltda, na função de auxiliar de medição/técnico de obra em barragem de terra e barragem de concreto, atividade prevista no item 2.3.3, do Decreto 53.831/64, conforme formulário de fl. 30, de modo habitual e permanente, não ocasional e nem intermitente;

b)1/6/75 a 30/9/76 - laborado na Centrais Elétricas de São Paulo Usina de Água Vermelha - CESP, na função de auxiliar de topografia (fl. 19), em barragem de terra e rocha, poços de drenagem e galeria de prospecção, áreas de empréstimo e pedreiras, atividade prevista no item 2.3.3, do Decreto 53.831/64, conforme formulário de fls. 21/22, de modo habitual e permanente, não ocasional e nem intermitente.

Esclareço que filio-me ao entendimento da jurisprudência desta Corte, não é necessário que o laudo pericial seja contemporâneo ao período em que exercia a atividade insalubre, ante a inexistência de previsão legal. Nesse sentido: TRF3, APELREE 2007.61.14.006680-5, Relatora Desembargadora Federal Diva Malerbi, 10ª Turma, DJF3 20/05/2009, p. 759.

Em relação ao período trabalhado junto à Prefeitura Municipal de Rubiacéia - SP, entre 17/5/68 a 4/3/69 e entre 5/3/69 a 4/3/70, como de atividade especial, não há prova nos autos de que o autor esteve exposto a agentes nocivos ou de que tenha exercido atividade enquadrada nos Decretos 53.831/64 e 83.080/79. Segundo os documentos de fls. 12/16, consta somente que o segurado prestou serviços gerais à Prefeitura.

De fato, o tempo de serviço exercido sob condições especiais somado ao período de atividade comum e de atividade especial reconhecidos pela Autarquia (fls. 19 e 276/277), perfazem 35 anos, 4 meses e 6 dias de tempo de contribuição na data do requerimento administrativo em 11/6/96. (fl. 17).

Desta sorte, restando evidente o preenchimento das exigências legais, por ter sido comprovado tempo de serviço superior a 35 anos de serviço, e cumprida a carência estabelecida no Art. 142 da Lei 8.213/91, o autor faz jus à revisão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço integral, desde a data de 11/6/96 (DER). Nesse sentido: STJ, REsp 797209/MG, Ministro Arnaldo Esteves Lima, 5ª Turma, DJe 18.05.2009.

Por sua vez, o Art. 201, § 7º, I, da Constituição Federal de 1988, com a redação dada pela EC 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente da idade mínima, àquele que completou 35 anos de tempo de serviço.

Assim sendo, diante da prova dos autos, reconheço que o segurado tem direito ao benefício da aposentadoria integral por tempo de serviço desde 11/6/96, com salário-de-benefício de 100%.

O reconhecimento da contagem de tempo especial não destoia do entendimento adotado pela Corte Suprema pois não determina que o benefício seja calculado de acordo com normas pertencentes a regimes jurídicos diversos, mas, apenas, que é dever do INSS conceder ao segurado o benefício que lhe for mais favorável, efetuando o cálculo da renda mensal inicial, desde que presentes todos os requisitos exigidos, de acordo com a legislação vigente até a data da EC 20/98, até a edição da Lei nº 9876/99 e até a DER (STF, RE 575089/RS, Relator Ministro Ricardo Lewandowski, publicado em 24/10/2008).

Reconhecido o direito à contagem de tempo especial e, por conseqüência, o direito à percepção da revisão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, passo a dispor sobre os consectários incidentes sobre as diferenças vencidas e a sucumbência.

Com efeito, o Art. 31, da Lei 10.741/03, prescreve que "o pagamento de parcelas relativas a benefícios, efetuado com atraso por responsabilidade da Previdência Social, será atualizado pelo mesmo índice utilizado para os reajustamentos dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, verificado no período compreendido entre o mês que deveria ter sido pago e o mês do efetivo pagamento."

O Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, acrescentado pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, convertida na Lei nº 11.430/2006, dispõe que o valor dos benefícios é reajustado, anualmente, na mesma data do reajuste do salário mínimo, pro rata, de acordo com suas respectivas datas de início ou do último reajustamento, com base no Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC.

Desta forma, por força do Art. 31 da Lei 10.741/03 c. c. o Art. 41-A da Lei 8.213/91, o IGP-DI deve ser substituído, a partir de 11.08.2006, pelo INPC na atualização dos débitos previdenciários.

Quanto ao índice de atualização monetária prevista na novel legislação (TR), não se aplica ao caso em tela, pois a especialidade da disposição prevista na Lei nº 10.741/03 - Estatuto do Idoso (Art. 31. O pagamento de parcelas relativas a benefícios, efetuado com atraso por responsabilidade da Previdência Social, será atualizado pelo mesmo índice utilizado para os reajustamentos dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, verificado no período compreendido entre o mês que deveria ter sido pago e o mês do efetivo pagamento) não pode ser derogada por lei geral, consoante princípio segundo o qual apenas a lei especial revoga a geral (lex specialis derogat lex generali).

A despeito dos juros moratórios, não se aplica ao caso dos autos o Art. 5º da Lei 11.960, que deu nova redação ao Art. 1º-F da Lei no 9.494/97, tendo em vista que a ação foi ajuizada em data anterior à Lei 11.960 de 29.06.2009, publicada no DO de 30.06.2009.

Esse o entendimento consolidado nas turmas que integram a 3ª Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. JUROS DE MORA. AÇÃO PROPOSTA APÓS A VIGÊNCIA DA MP. Nº 2.180-35/01. PERCENTUAL DE 6% AO ANO. ART. 5º, LEI 11.960/09. INAPLICABILIDADE.

I - Os juros moratórios devem ser fixados em 6% ao ano nas condenações impostas à Fazenda Pública para pagamento de verbas remuneratórias a servidores públicos, no caso de demanda ajuizada após o início da vigência da Medida Provisória n.º 2.180-35/2001, que acrescentou o art. 1º-F à Lei n.º 9.494/97. Precedentes deste e. STJ.

II - 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.

Precedente: AgRg no REsp 1.127.652/SC, 6ª Turma, Rel. Min. Haroldo Rodrigues (Desembargador convocado do TJ/CE), DJe 22/02/2010.

Agravo regimental desprovido.

(AgRg nos EDcl no REsp 1136266/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 17/06/2010, DJe 02/08/2010) e

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. SERVIDOR PÚBLICO. JUROS DE MORA. FAZENDA PÚBLICA. LEI Nº 11.960/2009.

1. A superveniente Lei nº 11.960/09, que alterou o critério de cálculo dos juros de mora, não deve incidir nos processos em andamento, por causar repercussão na esfera patrimonial das partes. Idêntica fundamentação foi adotada para impedir a aplicação imediata da alteração introduzida pela MP nº 2180-35/01. Precedentes.

2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1062441/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 20/04/2010, DJe 10/05/2010)"

Assim, os juros de mora 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).

A taxa de juros será de 0,5% ao mês até 10.01.2003 quando então passa a ser de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do Art. 406, do novo Código Civil, c.c. o Art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Os juros de mora não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

A ré deve arcar com os honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Ante o exposto, corrijo de ofício a r. sentença no que toca aos índices de correção monetária, e, com base no Art. 557, "caput", do CPC, nego seguimento à apelação do INSS e à remessa oficial, tida por interposta, e, com fulcro no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento ao recurso adesivo do autor para fixar os honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença.

Presentes os requisitos, concedo a tutela e, independentemente do trânsito em julgado desta decisão, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos de Jose Edmilson de Brito, em cumprimento ao Provimento Conjunto nº 69/2006, alterado pelo Provimento Conjunto nº 71/2006, ambos da Corregedoria Regional da Justiça Federal da Terceira Região e da Coordenadoria dos Juizados Especiais Federais da Terceira Região, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata revisão do benefício especificado, conforme os dados do tópico síntese do julgado abaixo transcrito, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º, do Código de Processo Civil.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), será feita a implantação benefício previdenciário e se cancelará o benefício assistencial (Lei 8.742/93, art. 20, § 4º).

Tópico síntese do julgado:

- a) Nome do segurado: Jose Edmilson de Brito;
- b) Benefício: revisão da aposentadoria por tempo de contribuição;
- c) Número do benefício: indicação do INSS;
- d) Renda mensal: RMI e RMA a ser calculada pelo INSS;
- e) DIB: a partir de 11/6/96;
- f) período reconhecido como especial para conversão em comum: 28/4/95 a 10/6/96 e de 01/6/75 a 30/9/76.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 06 de janeiro de 2011.
MARISA CUCIO
Juíza Federal Convocada

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0057188-24.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.057188-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOAO LUIZ MATARUCO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA DE FATIMA GARBIM TALARICO DOS SANTOS
ADVOGADO : ROSIMEIRE GERMANO DA SILVA
No. ORIG. : 06.00.00156-8 1 Vr GUAIRA/SP
DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em 19-07-2006 em face do INSS, citado em 20-10-2006, pleiteando o benefício da aposentadoria por idade, prevista no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, desde a data da citação.

A r. sentença proferida em 17-06-2008 julgou procedente o pedido, condenando a autarquia a conceder o benefício pleiteado, a partir da citação, sendo os valores em atraso cobrados através de precatório, ou pela incidência do artigo 128 da Lei nº 8.213/91, corrigidos monetariamente, com incidência de juros de mora à razão de 1% (um por cento) ao mês, desde a citação. Condenou o INSS, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença.

Inconformada, apela a autarquia, argumentando que a parte autora não comprovou com os documentos apresentados ter preenchido os requisitos necessários para a concessão do benefício. Caso mantido o *decisum*, requer a redução dos juros

de mora e que os honorários advocatícios sejam arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas atrasadas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do STJ.

Em contrarrazões, alega a parte autora, preliminarmente, a ocorrência de erro quanto à pessoa, uma vez que a autarquia juntou aos autos documentos de pessoa estranha à ação.

Subiram os autos a esta Corte Regional.

É o relatório.

DE C I D O.

A sentença recorrida julgou procedente o pedido, sob o fundamento de que a parte autora comprovou o exercício da atividade rural, bem como o requisito idade, dando ensejo à concessão da aposentadoria pleiteada.

Insurge-se o INSS contra essa decisão, sustentando em suas razões de recurso que a requerente não preencheu os requisitos exigidos, especialmente no que tange à comprovação da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, correspondente à carência do benefício pretendido. Aduz, outrossim, não haver um início razoável de prova material a comprovar a atividade exercida nas lides rurais.

Acolho a preliminar suscitada em contrarrazões pela parte autora, no tocante ao erro quanto a pessoa, uma vez que os documentos juntados pelo INSS e acostados nas fls. 30/33, referem-se à pessoa alheia à lide, não podendo fazer prova contra a autora, e devendo, portanto, serem desconsiderados.

Passo, então, à análise da questão.

Nos termos da inicial, alega a autora, nascida em 27-04-1949, que sempre foi trabalhadora rural, tendo trabalhado na condição de diarista.

Como início de prova material da atividade rural exercida, a autora juntou aos autos a certidão de seu casamento, celebrado em 21-10-1967, com Luiz Rodrigues dos Santos, qualificado como lavrador (fl. 08) e CTPS de seu cônjuge, com registro de atividade rural, na "Fazenda Santa Maria", a partir de 01-01-1972 (fls. 41/42).

Todas as testemunhas ouvidas no curso da instrução processual, sob o crivo do contraditório, afirmaram que a autora sempre trabalhou nas lides rurais, e inclusive, ambas as testemunhas trabalharam com a autora e seu marido na "Fazenda Santa Maria", confirmando que a requerente teve um efetivo labor rural, durante o período de carência exigido pela legislação previdenciária, conforme se verifica nos depoimentos das fls. 55/59.

A documentação apresentada, em conjunto com a prova testemunhal, confirma que a autora foi efetivamente trabalhadora rural, sendo essa prova idônea à comprovação de tempo de serviço trabalhado por rurícola, salientando-se que, embora conste da certidão de casamento a profissão de lavrador apenas atribuída ao seu marido, por certo é admissível estender tal ofício também à mulher e companheira que, além de labutar nas lides rurais, por óbvio também se ocupa dos afazeres domésticos, como demonstra a dura realidade da vida no campo.

Nesse sentido, transcrevo trecho de decisão proferida pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça no julgamento do Recurso Especial nº 495332/RN, de relatoria da Ministra Laurita Vaz *in verbis*:

"A jurisprudência desta Corte, sensível à dificuldade do rurícola na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, consolidou-se no sentido de que a comprovação da atividade laborativa do rurícola deve se dar com o início de prova material, ainda que constituída por dados do registro civil, certidão de casamento, ou mesmo assentos de óbito, em se tratando de pensão.

Nesse diapasão, vem-se estendendo à esposa a qualificação profissional de lavrador do marido, em razão da própria situação de atividade comum ao casal.

É certo que a legislação previdenciária não eximiu os trabalhadores rurais da demonstração do exercício de atividade rural, mas sim da comprovação das contribuições, ao contrário do entendimento desposado pelo acórdão a quo.

Entretanto, a lei 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 convalidar a prova testemunhal."

Sendo assim, é aceitável, como prova da atividade laborativa nas lides rurais, o documento que especifica tal circunstância em relação ao marido, de acordo com entendimento já sedimentado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, como confirmam os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. ERRO DE FATO. DOCUMENTO NOVO. PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO.

1. A certidão de casamento, da qual conste a profissão do marido da Autora como lavrador, vale como início de prova material.

2. Rescisória julgada procedente para rescindir o acórdão atacado e restabelecer as decisões proferidas nas instâncias ordinárias."

(STJ, AR 888/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, DJ 12.11.01, pág. 125).

"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR IDADE - RURÍCOLA - PROVA DOCUMENTAL - CERTIDÃO DE CASAMENTO - CONCESSÃO DO BENEFÍCIO - DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADA - ART. 255 E PARÁGRAFOS DO RISTJ - PRECEDENTES.

1. Na esteira de sólida jurisprudência da 3a. Seção (cf. EREsp nºs 176.089/SP e 242.798/SP), afasta-se a incidência da Súmula 07/STJ para conhecer do recurso. A qualificação profissional de lavrador do marido, constante dos assentamentos de registro civil, é extensível à esposa, e constitui indício aceitável de prova material do exercício da atividade rural.

2. (...)

3. Precedentes desta Corte.

4. Recurso parcialmente conhecido e nessa parte provido."

(STJ, Quinta Turma, Resp 410281/PR, Rel. Min. Jorge Scartezini, DJ: 03/02/03, pág. 344).

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO DE MARIDO LAVRADOR. CATEGORIA EXTENSIVA À ESPOSA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. 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 n.º 8.213/91, servindo apenas para corroborar a prova testemunhal presente nos autos.

3. Recurso especial desprovido."

(STJ, Quinta Turma, Resp. 495332/RN, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 02.06.03, pág. 346).

Nesse sentido, esta Egrégia Corte assim já decidiu:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INEXIGIBILIDADE DE CONTRIBUIÇÕES (ARTS. 142 E 143 DA LEI Nº 8.213/91). COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DO LABOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA E AMPLIADA POR PROVA TESTEMUNHAL. ROL DO ARTIGO 106 DA LEI Nº 8.213/91, EXEMPLIFICATIVO. INEXIGIBILIDADE DE CONTRIBUIÇÕES. QUALIDADE DE SEGURADO. ART. 102 DA LEI Nº 8.213/91. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. CONJECTÁRIOS. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO. TUTELA ANTECIPADA MANTIDA.

- Para a concessão do benefício de aposentadoria por idade do trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, conforme artigos 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, basta a demonstração da idade mínima e da atividade rurícola pelo prazo da Lei, não sendo exigência legal o recolhimento de contribuições previdenciárias.

- O rol de documentos do artigo 106 da Lei nº 8.213/91, para a demonstração do início de prova material da atividade, é exemplificativo e não exclui outros, para comprovação do período trabalhado.

- Constitui início de prova material da atividade rural da mulher o documento do cônjuge em que conste a sua qualificação como lavrador.

- Início de prova material, corroborada e ampliada por testemunhas.

- Nos termos do artigo 102 da Lei nº 8.213/91, o afastamento da parte autora da atividade laboral, quando já havia cumprido os requisitos, não impede a concessão do benefício de aposentadoria.

- Tendo em vista a ausência de requerimento administrativo, a citação é o termo inicial do benefício previdenciário.

(...)

- Mantidos os efeitos da tutela antecipada, em face da confirmação da sentença neste decisum.

- Apelação do INSS parcialmente provida."

(TRF 3ª REGIÃO, AC: 200503990339733/SP, 10ª T., REL. DES. ANNAMARIA PIMENTEL, D.: 15/08/2006, DJU DATA: 13/09/2006, PÁGINA: 535).

Ademais, vale ressaltar que o documento em nome do marido é extensível à esposa não somente no caso de trabalho exercido em regime de economia familiar, mas sim em todas as hipóteses elencadas no artigo 11, VII da Lei n.º 8.213/91, sendo tal entendimento cristalizado pela Súmula n.º 6 da Turma de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, no sentido de que: "A certidão de casamento ou outro documento idôneo que evidencie a condição de trabalhador rural do cônjuge constitui início razoável de prova material da atividade de rurícola", destarte, sem ressalvas.

Outrossim, ressalte-se que é infundada a alegação de que é necessária a demonstração do recolhimento de contribuições previdenciárias ou de que a parte deve indenizar o Instituto com o pagamento das contribuições correspondentes ao período trabalhado que está a comprovar, posto que, para a concessão do benefício ora pleiteado, o que se exige é a comprovação do exercício de atividade rural, conforme determinam os artigos 39, I e 143 da Lei nº 8.213/91.

Ademais, verificou-se em pesquisa ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, que o cônjuge da parte autora possui vínculo de atividade rural no período de janeiro de 1972 a maio de 1999, sendo que a partir de 12-01-2007, passou a receber o benefício de aposentadoria por idade rural, o que corrobora a informação constante dos depoimentos pessoal e testemunhal (fls. 53/59), de que tanto a autora quanto seu marido sempre laboraram no meio rural.

Ainda, ao parar de trabalhar nas lides rurais, há dois anos, como informado nos depoimentos pessoal e testemunhal (fls. 53/59), a parte autora já havia alcançado o requisito da idade mínima exigida, bem como o período de carência. Sendo assim, o fato de ter deixado de trabalhar *a posteriori* não gera impedimento à concessão do benefício pleiteado, sob pena de violação ao direito adquirido, assegurado pela Constituição Federal (art. 5º, inciso XXXVI).

Assim, tem-se como suficientemente comprovado o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, pelo período igual ou até superior ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido (artigo 143 da Lei n.º 8.213/91).

Sobre a necessidade de tal período ser imediatamente anterior ao requerimento do benefício, pondero que essa exigência legal não há de ser tomada literalmente, mas sim temperada com bom senso e moderação, em face da dura realidade dos trabalhadores rurais, dado o caráter eminentemente social do benefício previdenciário requerido. Com efeito, é muito comum o abandono de trabalho rural finda a capacidade laborativa do colono, disso se originando o inevitável lapso temporal entre o término da atividade rural e o pleito administrativo ou judicial do benefício.

Ressalte-se, inclusive, estar expressamente afastado o quesito da qualidade de segurado para a concessão do benefício em questão, devido à vigência da Lei n.º 10.666/03, que assim dispõe:

"Art. 3º (...)

§ 1º Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da 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."

Ademais, com relação à Lei n.º 10.666/03, resultante da conversão da MP n.º 83, de 12-12-2002, esclareça-se que, ao afastar a necessidade de cumprimento simultâneo dos requisitos para a concessão do benefício, inexigindo assim a manutenção da qualidade de segurado, apenas veio a confirmar o entendimento que já estava sendo adotado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça mesmo anteriormente à edição da referida lei, de tal forma que não se trata de aplicabilidade retroativa.

Destarte, restando comprovado o implemento de todos os requisitos necessários, a parte autora faz jus à percepção do benefício de aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo.

Cumpra esclarecer que a correção monetária sobre os valores em atraso deve seguir o disposto na Resolução n.º 134, de 21-12-2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, observando-se a Súmula n.º 08 desta Corte Regional e a Súmula n.º 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, com incidência de juros de mora à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, 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 à 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 art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Destaco que "o art. 5º da Lei n.º 11.960/09, que alterou o critério do cálculo de juros moratórios previsto no art.1º-F da Lei n.º 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).

Deixo de conhecer de parte da apelação do INSS, no tocante ao pedido de fixação da verba honorária em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, por falta de interesse recursal, uma vez que a r. sentença decidiu nos exatos termos do inconformismo do apelante.

Por derradeiro, em se tratando de benefício de caráter alimentar, defiro, excepcionalmente, a antecipação dos efeitos da tutela, determinando que o réu implante o benefício ora em questão, para o que fixo o prazo de 30 dias da publicação desta decisão, independentemente do trânsito em julgado, ficando para a fase de liquidação a apuração e execução das prestações devidas em atraso, uma vez que princípios de direito como o estado de necessidade, como também o artigo 5º da Lei de Introdução ao Código Civil, segundo o qual "*na aplicação da lei, o juiz atenderá aos fins sociais a que ela se dirige e às exigências do bem comum*", justificam plenamente que o Juiz afaste formalismos processuais genéricos, para fazer cumprir um dos fundamentos da República Federativa do Brasil, qual seja, a dignidade da pessoa humana, inscrito no inciso III do artigo 1º da Constituição Federal, bem como atender a dois dos objetivos fundamentais da mesma República, que são o de construir uma sociedade livre, justa e solidária e erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais, tal como previsto nos incisos I e III do artigo 3º, da mesma Carta Política.

Isto posto, nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, **acolho a matéria preliminar suscitada em contrarrazões pela parte autora, não conheço de parte da apelação do INSS**, no tocante ao pedido de fixação da verba honorária em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, por falta de interesse recursal, **e na parte conhecida, nego-lhe seguimento**, mantendo, na íntegra, a doutra decisão recorrida. **Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da segurada Maria de Fátima Garbim Talarico dos Santos, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de aposentadoria por idade, com data de início - DIB em 20-10-2006, e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º do C. Pr. Civil, sob pena das medidas criminais e administrativas cabíveis, bem como da incidência de multa diária no valor de 1/30 (um trinta avos) do valor do benefício pleiteado, ficando a cargo do Instituto a comprovação nos autos do cumprimento da presente obrigação, restando para a fase de liquidação a apuração e execução das prestações devidas em atraso.**

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 17 de janeiro de 2011.
WALTER DO AMARAL

00041 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004946-57.2008.4.03.6000/MS
2008.60.00.004946-1/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado DAVID DINIZ
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DANTON DE OLIVEIRA GOMES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : VALDOMIRO GOMES DO NASCIMENTO
ADVOGADO : RACHEL DO AMARAL e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPO GRANDE MS
No. ORIG. : 00049465720084036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS
DECISÃO

Vistos.

Trata-se de remessa oficial e apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido em ação previdenciária para condenar o réu a conceder ao autor o benefício de auxílio-doença a contar da data do requerimento administrativo (10.12.2001), convertendo-o em aposentadoria por invalidez a partir da data da juntada do laudo pericial aos autos. As prestações atrasadas deverão ser corrigidas monetariamente, desde os respectivos vencimentos, consoante a Resolução nº 561/2007 do C.J.F., acrescidas de juros de mora calculados à base de 1% ao mês, incidindo até a data de expedição do precatório. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 15% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença. Sem condenação em custas processuais. Determinada a imediata implantação do benefício de aposentadoria por invalidez, no prazo de dez dias, sob pena de multa diária de R\$ 50,00 (cinquenta reais) por dia de atraso.

À fl. 195, foi comunicada a implantação do benefício pelo réu.

O réu apela argumentando não restarem preenchidos os requisitos para a concessão do benefício em comento. Subsidiariamente, requer que os juros de mora incidam a contar da citação até a data da conta de homologação dos cálculos definitivos, calculados nos termos da Lei nº 11.960/09.

Contra-arrazoado o feito pela parte autora à fl. 202/213.

O d. Ministério Público Federal opina, à fl. 219/223, pelo desprovimento da remessa oficial e apelação do réu.

Após breve relatório, passo a decidir.

O autor, nascido em 02.12.1960, pleiteou a concessão do benefício de prestação continuada, auxílio-doença, ou aposentadoria por invalidez, esta última prevista no art. 42, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

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.

O laudo médico pericial, elaborado em 30.08.2006 (fl. 72/77), revela que o autor é portador de seqüela de paralisia infantil, acometendo-lhe o membro inferior direito quando tinha um ano de idade, tendo sofrido duas cirurgias para alterações de funções no aparelho locomotor, agravando seu quadro no ano de 2001, quando perdeu a força no referido membro, estando incapacitado de forma total e definitiva para o trabalho.

Em complementação ao laudo pericial, à fl. 165, o perito asseverou que a data do início da incapacidade do autor remonta a 10.12.2001.

Os dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais, acostados à fl. 69/71, demonstram que o autor preenchia o requisito concernente ao cumprimento da carência para a concessão do benefício em comento, presente, ainda, a qualidade de segurado na ocasião em que se encontrava incapacitado para trabalho.

Nesse diapasão, a jurisprudência é pacífica no sentido de que não perde o direito ao benefício o segurado que deixa de contribuir para a previdência por estar incapacitado para o trabalho. Veja-se a respeito: STJ, RESP 84152, DJ 19/12/02, p. 453, Rel. Min. Hamilton Carvalhido.

Dessa forma, tendo em vista a patologia apresentada pelo autor, revelando sua incapacidade total e permanente para o labor, não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao trabalho, ou, tampouco, a impossibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, razão pela qual deve lhe ser concedido o benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91.

Mantido o termo inicial do benefício de auxílio-doença a contar da data do requerimento administrativo (10.12.2001), quando atestada a incapacidade laboral pelo autor, convertendo-o em aposentadoria por invalidez a partir da juntada do laudo pericial aos autos (13.09.2006), devendo ser descontadas as parcelas pagas a título de antecipação de tutela, quando da liquidação da sentença.

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 refiro 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 moratórios devem ser calculados, de forma globalizada para as parcelas anteriores à citação e de forma decrescente para as prestações vencidas após tal ato processual, de forma decrescente, até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV, 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).

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde a 15% sobre as prestações que seriam devidas até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ e de acordo com entendimento firmado por esta 10ª Turma.

Deve ser excluída a aplicação de multa imposta à entidade autárquica, ante a inexistência de mora.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, §1º-A do CPC, **dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação do réu** para esclarecer que as verbas acessórias deverão ser calculadas na forma retroexplicitada.

As parcelas pagas a título de antecipação de tutela deverão ser compensadas quando da liquidação da sentença.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de janeiro de 2011.

DAVID DINIZ

Juiz Federal Convocado

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004816-25.2008.4.03.6111/SP

2008.61.11.004816-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCELO RODRIGUES DA SILVA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : CELINA APARECIDA DA SILVA incapaz
ADVOGADO : ROMILDO ROSSATO e outro
REPRESENTANTE : CELIA APARECIDA DA SILVA OLIVEIRA
No. ORIG. : 00048162520084036111 1 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face de sentença proferida em ação que objetiva a concessão de benefício assistencial.

O juízo *a quo* concedeu a tutela antecipada e julgou procedente a ação, condenando o INSS a conceder à autora o benefício assistencial de prestação continuada, no valor de um salário mínimo mensal, a partir do requerimento administrativo (07.02.2008). As prestações vencidas serão pagas de uma só vez, acrescidas de correção monetária, desde a data de início do benefício, de acordo com o Manual de Orientação para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 561/2007 do CJF do CJF, bem como de juros de mora, de 1% ao mês, incidentes de forma englobada antes da citação e, após tal ato processual, mês a mês. A partir de 01.07.2009, juros e correção monetária na forma do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009. Honorários advocatícios fixados em 15% do valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do C. STJ. Sem custas, em razão da justiça gratuita e da isenção legal. Reembolso dos honorários periciais adiantados (art. 6º da Resolução 558/2007 do CJF). Sentença não sujeita a reexame necessário.

Às fls. 123/125, a autarquia previdenciária informa a implantação do benefício em favor da parte autora, dando cumprimento à r. ordem.

Apela o INSS, pleiteando a minoração da verba honorária para 5% das parcelas vencidas até a sentença, posto que fixada excessivamente. Requer o provimento do recurso, a fim de que os honorários advocatícios obedeçam aos ditames estabelecidos pelo art. 20, § 4º, do CPC e Súmula nº 111 do C. STJ, reformando-se parcialmente a r. sentença.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

O Ministério Público Federal, em seu parecer de fls. 134/137, opina pelo improvimento da apelação.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

A questão controvertida nos presentes autos cinge-se aos honorários advocatícios.

De acordo com o entendimento desta Turma, a verba honorária deve ser fixada em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e consoante o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil (v. g.: APELREE 2003.61.83.001399-6, DÉCIMA TURMA, Rel. Desembargador Federal Sergio Nascimento, j. 28/09/2010, DJF3 CJ1 06/10/2010).

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação do INSS, na forma acima consignada.

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

Intimem-se.

São Paulo, 24 de janeiro de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00043 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0004939-23.2008.4.03.6111/SP

2008.61.11.004939-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

PARTE AUTORA : MARIA MARQUES SARTORI
ADVOGADO : MARICLER BOTELHO DE OLIVEIRA
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCELO JOSE DA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MARILIA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00049392320084036111 1 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de remessa oficial em face da r. sentença proferida em ação onde se objetiva a concessão do auxílio-doença ou da aposentadoria por invalidez.

O juízo *a quo* concedeu a antecipação da tutela, determinando a imediata implantação da aposentadoria por invalidez e julgou parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS a conceder o auxílio-doença desde o dia seguinte ao término de seu último vínculo empregatício, convertendo-o em aposentadoria por invalidez a partir da data do laudo pericial. As parcelas em atraso, compensados eventuais valores pagos administrativamente e observada a prescrição quinquenal, serão pagas de uma só vez, com correção monetária desde os respectivos vencimentos (Súmulas nº 43 e 148 do STJ e nº 08 do TRF da 3ª Região, Lei nº 6.899./81 e Resolução nº 561/07 do Conselho da Justiça Federal) e juros de mora decrescentes de 12% ao ano a partir da citação até a apresentação dos cálculos voltados à execução do julgado, sendo aplicada a Lei nº 11.960/09 a partir de 01.07.2009. Condenou-o, ainda, à verba honorária fixada em 10% sobre as parcelas vencidas até a sentença e ao reembolso dos honorários periciais. Isento de custas. Sentença submetida ao duplo grau de jurisdição.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Conforme o disposto no art. 42 da Lei nº 8.213/91, são requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência, quando exigida, e a presença de moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

No presente caso, a autora comprovou sua vinculação com a previdência por mais de 12 meses e, portanto, o cumprimento da carência exigida, conforme consulta a recolhimentos - CNIS (fls. 85/86).

A manutenção da qualidade de segurada também se fez presente, pois se observa do conjunto probatório que a autora somente deixou de trabalhar em razão das patologias. Assim, não perde a qualidade de segurado aquele que deixou de contribuir à previdência em decorrência da enfermidade, conforme se observa do § 1º, do artigo 102 da Lei nº 8.213/91:

"Art. 102. § 1º. 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."

Neste sentido, é pacífico o entendimento do E. Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC NÃO CARACTERIZADA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO NÃO CONFIGURADA.

1. Os Embargos de Declaração somente devem ser acolhidos se presentes os requisitos indicados no art. 535 do CPC (omissão, contradição ou obscuridade), não sendo admitidos para a rediscussão da questão controvertida.

2. O Trabalhador não perde a qualidade de segurado por deixar de contribuir por período igual ou superior a 12 meses, se em decorrência de incapacidade juridicamente comprovada. Precedentes do STJ.

3. Recurso Especial parcialmente provido, mas para retornar o feito à origem e ali ser decidido como de justiça." (STJ, REsp. nº 956.673/SP, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Quinta Turma, j. 30.08.2007, v.u., DJ 17.09.2007)

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. EXTINÇÃO DO DIREITO. INOCORRÊNCIA.

1. "O segurado, que deixa de contribuir por período superior a 12 meses para a Previdência Social, perde a sua condição de segurado. No entanto, para efeito de concessão de aposentadoria por invalidez, desde que preenchidos todos os requisitos legais, faz jus ao benefício, por força do artigo 102 da Lei 8.213/91. Precedentes." (REsp nº 233.725/PE, da minha Relatoria, in DJ 5/6/2000).

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no REsp. nº 543.901/SP, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Sexta Turma, j. 04.04.2006, v.u., DJ 08.05.2006)

No tocante à presença de moléstia incapacitante, verifica-se do laudo médico pericial (fls. 140/143) que a autora é portadora de rinite alérgica, bronquite crônica, hipertensão arterial, arritmia cardíaca, dislipidemia, transtorno depressivo importante e espondilose lombar. Afirma o perito médico que a autora está em tratamento psiquiátrico, mas com episódios freqüentes de recaída. Aduz, ainda, que a autora apresenta quadro doloroso de coluna, sendo sua patologia crônica e degenerativa, com necessidade de tratamento clínico e fisioterápico em longo prazo. Conclui que a

autora está parcial e permanentemente incapacitada para o trabalho, não podendo exercer atividades que exijam carregar peso ou permanência prolongada na mesma posição.

Embora o perito médico tenha avaliado a autora e concluído por uma incapacidade apenas parcial, afirma que apresenta episódios freqüentes de recaída em relação à doença psiquiátrica, além de quadro doloroso de coluna decorrente de patologia crônica e degenerativa. Assim, verifica-se do conjunto probatório a impossibilidade de sua reabilitação, pois não há como exigir da autora, hoje com 75 anos de idade, o início em uma atividade diferente daquelas nas quais trabalhou a vida toda - empregada doméstica / babá, e que lhe garanta a subsistência, estando presentes, portanto, os requisitos autorizadores da aposentadoria por invalidez.

A respeito do tema, cito os acórdãos:

"PREVIDENCIÁRIO. 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.

1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Rural 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 (72 anos), bem como por ser o segurado semi-analfabeto e rurícola, seria utopia defender sua inserção no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, pelo que faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.

5. Recurso Especial não conhecido."

(STJ, REsp. nº 965.597/PE, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Quinta Turma, j. 23.08.2007, v.u., DJ 17.09.2007).

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ -RURÍCOLA - REQUISITOS - PREENCHIMENTO - IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.

I - Dessa forma, tendo em vista a patologia apresentada pelo autor, revelando sua incapacidade parcial e permanente para o labor, em cotejo com a atividade por ele exercida (rurícola), não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao trabalho, ou, tampouco, possibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, já que possui 54 anos de idade, tendo sido sua vida laborativa dedicada aos trabalhos braçais, sendo inviável sua reabilitação para atividades que não exijam esforço físico, razão pela qual deve ser lhe concedido o benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91.

II - Existência de elementos nos autos demonstrando o cumprimento da carência exigida, bem como a manutenção da qualidade de segurado do autor.

III - O benefício deve ser implantado de imediato, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

IV - Apelação do réu improvida."

(TRF 3ª Reg., AC nº 2006.03.99.044705-4/SP, Rel. Desemb Fed. Sérgio Nascimento, Décima Turma, j. 04.09.2007, v. u., DJU 26.09.2007)

Quanto ao termo inicial do benefício, o laudo pericial somente norteia o livre convencimento do julgador quanto aos fatos alegados pelas partes. De acordo com o art. 43 da Lei nº 8.213/91, o termo inicial do benefício por incapacidade é o da data da apresentação do laudo pericial em juízo quando inexistir concessão de auxílio-doença prévio ou não houver requerimento administrativo por parte do segurado. Neste sentido os precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL. PETIÇÃO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. TERMO A QUO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. APRESENTAÇÃO DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, quando não houver requerimento na via administrativa, é o da apresentação do laudo pericial em juízo, nos termos do art. 43 da Lei n. 8.213/91. Precedentes. Agravo regimental desprovido."

(STJ, AgRg na Pet 6190/SP, Rel. Ministro Felix Fischer, Terceira Seção, j. 05.12.2008, v.u., DJ 02.02.2009).

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL.

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. OMISSÃO. OCORRÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DA JUNTADA DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS ATÉ A DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA.

1. O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo.

(...)

4. Embargos de declaração acolhidos para, conferindo-lhes efeitos infringentes, dar parcial provimento ao agravo regimental apenas para determinar que o termo inicial do benefício seja da data da juntada do laudo pericial em juízo e determinar que os honorários advocatícios incidam até a data da prolação da sentença."

(STJ, EDcl no AgRg no REsp 911394/SP, Rel. Ministro OG Fernandes, Sexta Turma, j. 07.05.2009, v.u., DJ 01.06.2009).

"AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.

1. *Consoante entendimento desta Corte, o termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo. Precedentes.*

2. *Agravo regimental improvido."*

(STJ, AgRg no REsp 988842/SP, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, j. 19.08.2008, v.u., DJ 08.09.2008).

In casu, a teor do conjunto probatório, o termo inicial da aposentadoria por invalidez deveria ser fixado na data do requerimento administrativo (10.07.2001 - fls. 34), pois a autora já estava incapacitada para o trabalho. No entanto, por ser mais benéfico à autarquia, mantenho o termo inicial do auxílio-doença no dia seguinte à cessação do vínculo empregatício da autora (01.05.2002 - fls. 52), convertendo-o em aposentadoria por invalidez a partir da data do laudo pericial, conforme fixado na r. sentença.

A correção monetária das prestações pagas em atraso, excetuando-se as parcelas já atingidas pela prescrição quinquenal, deveria obedecer aos critérios dos verbetes da Súmula nº 08, desta Corte e nº 148 do Superior Tribunal de Justiça, combinadas com o artigo 454 do Provimento nº 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, a contar da data de cada vencimento. No entanto, por ser mais benéfico à autarquia, mantenho a correção monetária conforme fixada na r. sentença.

Os juros de mora incidem à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil, até a data da entrada em vigor do novo Código Civil (11.01.2003), sendo que, a partir de então, são computados à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do novo Código Civil c/c o artigo 161 do Código Tributário Nacional. Tais juros deverão ser computados de forma global para as parcelas anteriores à citação 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.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser mantida em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que fixada de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Indevidas custas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei 9.289/96).

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à remessa oficial para fixar os juros de mora na forma acima explicitada.

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

Intimem-se.

São Paulo, 31 de janeiro de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00044 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003521-47.2008.4.03.6112/SP

2008.61.12.003521-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado DAVID DINIZ
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PATRICIA S GARCIA HERRERIAS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ANTONIO MOREIRA TOSTA
ADVOGADO : JOSE MAURO DE OLIVEIRA JUNIOR e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
No. ORIG. : 00035214720084036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP
DECISÃO
Vistos.

Trata-se de remessa oficial e apelação interpostas em face de sentença que julgou procedente pedido formulado em ação previdenciária, para reconhecer como atividade principal da parte autora aquela em que laborou como empregado (inclusive como dentista) e como atividade secundária a de autônomo, bem como condenar o INSS a promover a revisão do benefício de aposentadoria do requerente, desde a DIB (14.12.1998). As diferenças em atraso, observada a prescrição quinquenal, deverão ser corrigidas monetariamente nos moldes da Resolução nº 561/2007 do CJF e

acrescidas de juros de mora de 1% ao mês, contados da citação. O réu foi condenado, por fim, ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor das parcelas vencidas até a prolação da sentença. Não houve condenação em custas.

Em suas razões recursais, aduz a Autarquia que o benefício da parte autora foi corretamente calculado segundo as disposições constates do artigo 32 da Lei de Benefícios.

Com contra-razões, os autos subiram a esta E.Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Constata-se dos autos que o autor obteve a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em 14.12.1998, conforme documento de fl. 32.

A sistemática específica para consideração das remunerações quando houver desempenho de atividades concomitantes está prevista no artigo 32 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

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 art. 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 às 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 completo 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 inc. 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.

Verifica-se dos dados constantes dos autos que o autor trabalhou como empregado e que também efetuou recolhimentos na condição de autônomo.

Tendo em vista que a atividade laborativa desempenhada na qualidade de empregado teve duração maior, essa deve ser considerada como atividade principal para fins de cálculo da benesse.

Assim, levando em conta que a sistemática que entendo acertada não foi seguida pelo INSS, de rigor a manutenção da sentença, que ordenou fosse considerada como principal a atividade desempenhada na condição de empregado, mesmo porque em relação a nenhuma das atividades isoladamente o segurado preencheu os requisitos para a obtenção de aposentadoria.

Por outro lado, a RMI deve ser obtida a partir do salário-de-benefício calculado com base nos salários-de-contribuição da atividade principal dentro do PBC, acrescida de percentuais da média dos salários-de-contribuição da atividade secundária, nos termos do artigo 32 da LBPS.

Por conseguinte, aplicável no caso em espécie, o disposto no artigo 557, *caput*, 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.

(...)

A correção monetária incide sobre as diferenças 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 diferenças anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as diferenças 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 ficam mantidos em 10% das diferenças vencidas até a prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, em sua nova redação, e de acordo com entendimento firmado por esta 10ª Turma.

No tocante às custas processuais, as autarquias são delas isentas (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), porém devem reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do INSS e à remessa oficial**. As verbas acessórias deverão ser aplicadas na forma acima explicitada. Os valores em atraso serão resolvidos quando da liquidação da sentença, devendo ser observada a prescrição quinquenal em relação a qualquer diferença ou prestação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de Origem.
Intimem-se.

São Paulo, 26 de janeiro de 2011.

DAVID DINIZ

Juiz Federal Convocado

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005376-55.2008.4.03.6114/SP
2008.61.14.005376-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : JOSE NILSO BARBOSA SILVA

ADVOGADO : PAULO EDUARDO AMARO e outro

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CYNTHIA ALESSANDRA BOCHIO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 00053765520084036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de remessa oficial tida por interposta e apelações em face da r. sentença proferida em ação onde se objetiva a concessão do auxílio-doença ou da aposentadoria por invalidez e a condenação do INSS por danos morais.

O juízo *a quo* concedeu a antecipação da tutela, determinando a implantação da aposentadoria por invalidez no prazo de 30 dias e julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder o referido benefício desde 01.01.2009. As prestações em atraso serão acrescidas de correção monetária a partir dos respectivos vencimentos (Súmulas nº 148 do STJ e nº 08 do TRF da 3ª Região e Provimento nº 64/05 da Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região) e de juros de mora de 1% ao mês desde a citação. Condenou-o, ainda, ao reembolso dos honorários periciais. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre as parcelas vencidas até a sentença, sendo ambas as partes responsáveis em razão da sucumbência recíproca. Sentença não submetida ao reexame necessário.

Apelou a parte autora pleiteando a fixação do termo inicial do benefício na data da cessação administrativa, bem como a condenação do INSS à indenização por danos morais e aos honorários advocatícios à razão de 10% sobre as parcelas vencidas até a sentença.

Apelou a autarquia alegando, preliminarmente, a impossibilidade da antecipação da tutela, ante a ausência dos requisitos autorizadores e o perigo de irreversibilidade da medida. No mérito, pleiteia a reforma da r. sentença, sustentando perda da qualidade de segurado e ausência de incapacidade total para o trabalho. Caso assim não entenda,

requer a fixação da correção monetária e dos juros de mora conforme a Lei nº 11.960/09, a exclusão da multa diária por descumprimento da obrigação de fazer ou sua redução para 1/30 do provento mensal e a majoração do prazo de cumprimento para 45 dias.

Com contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Preliminarmente, não prospera a alegação do apelante quanto ao não cabimento da tutela antecipada *in casu*.

O art. 273 do Código de Processo Civil prevê que o juiz poderá antecipar os efeitos da tutela, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação e haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ou, alternativamente, a caracterização do abuso do direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.

Na hipótese dos autos, o juiz *a quo* deferiu a antecipação da tutela por entender que as provas trazidas demonstram inequivocamente a verossimilhança da alegação, bem como haver receio de dano irreparável ou de difícil reparação, em vista do caráter alimentar do benefício previdenciário.

De outra parte, ao contrário do aduzido pelo INSS, não há que se falar em irreversibilidade do provimento antecipado, posto que a medida não esgota o objeto da demanda, vez que é permitida a imediata suspensão dos pagamentos caso ao final seja julgada improcedente a ação principal.

No mérito, conforme o disposto no artigo 42 da Lei nº 8.213/91, são requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência, quando exigida, e a presença de moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

No presente caso, observa-se a manutenção da qualidade de segurado, bem como o cumprimento do período de carência, conforme cópia da CTPS (fls. 37/38), onde consta vínculo empregatício no período de 03.11.1986 a 27.12.2001, bem como informações do benefício - INFBEN (fls. 266), comprovando que o autor esteve em gozo do auxílio-doença entre 28.01.2002 e 29.10.2007, portanto, dentro do "período de graça" previsto no art. 15, II e § 1º, da Lei nº 8.213/91, ao interpor a ação.

No tocante à presença da moléstia incapacitante, verifica-se do laudo médico pericial de fls. 159/168, retificado às fls. 190/197 e complementado às fls. 219/221, que o autor é portador de artrose de joelho decorrente de fratura consolidada de fêmur, discopatia lombar e polineuropatia (alteração da sensibilidade dos pés). Afirma o perito médico que o autor apresenta dor aos testes de sobrecarga lombar e dor na interlinha lateral de joelho direito. Conclui que o autor está parcial e permanentemente incapacitado para o trabalho, com restrição para atividade que exija carregar peso ou sobrecarga da coluna lombar.

Da mesma forma, consta do laudo médico pericial de fls. 178/182 que o autor é portador de diabetes *mellitus* e polineuropatia diabética. Afirma o perito médico que o autor apresenta sensibilidade superficial da perna direita comparativamente menor que a da perna esquerda, com dor nas pernas decorrente de alteração nervosa conseqüente a diabetes. Conclui que o autor está temporariamente incapacitado para o trabalho, tendo em vista o componente doloroso de sua situação clínica, devendo ser submetido a tratamento adequado.

Embora os peritos médicos não tenham afirmado uma incapacidade permanente para qualquer trabalho, afirmam que o autor apresenta dor aos testes de sobrecarga lombar, dor na interlinha lateral de joelho direito e sensibilidade superficial da perna direita comparativamente menor que a da perna esquerda, com dor nas pernas decorrente de alteração nervosa conseqüente a diabetes. Assim, verifica-se do conjunto probatório a impossibilidade de sua reabilitação, pois não há como exigir do autor, hoje com 55 anos de idade, e desde 28.01.2002 em gozo do auxílio-doença, sem melhora de suas patologias, o início em uma atividade diferente daquelas nas quais trabalhou a vida toda - ajudante de produção e operador de equipamento, e que lhe garanta a subsistência, estando presentes, portanto, os requisitos autorizadores da aposentadoria por invalidez.

A respeito do tema, cito os acórdãos:

"PREVIDENCIÁRIO. 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.

1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Rural 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 (72 anos), bem como por ser o segurado semi-analfabeto e rural, seria utopia defender sua inserção no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, pelo que faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.
5. Recurso Especial não conhecido."

(STJ, REsp. nº 965.597/PE, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Quinta Turma, j. 23.08.2007, v.u., DJ 17.09.2007).

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ -RURÍCOLA - REQUISITOS - PREENCHIMENTO - IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.

I - Dessa forma, tendo em vista a patologia apresentada pelo autor, revelando sua incapacidade parcial e permanente para o labor, em cotejo com a atividade por ele exercida (rurícola), não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao trabalho, ou, tampouco, possibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, já que possui 54 anos de idade, tendo sido sua vida laborativa dedicada aos trabalhos braçais, sendo inviável sua reabilitação para atividades que não exijam esforço físico, razão pela qual deve ser lhe concedido o benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91.

II - Existência de elementos nos autos demonstrando o cumprimento da carência exigida, bem como a manutenção da qualidade de segurado do autor.

III - O benefício deve ser implantado de imediato, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

IV - Apelação do réu improvida."

(TRF 3ª Reg., AC nº 2006.03.99.044705-4/SP, Rel. Desemb Fed. Sérgio Nascimento, Décima Turma, j. 04.09.2007, v. u., DJU 26.09.2007)

Quanto ao termo inicial do benefício, o laudo pericial somente norteia o livre convencimento do julgador quanto aos fatos alegados pelas partes. De acordo com o art. 43 da Lei nº 8.213/91, o termo inicial do benefício por incapacidade é o da data da apresentação do laudo pericial em juízo quando inexistir concessão de auxílio-doença prévio ou não houver requerimento administrativo por parte do segurado. Neste sentido os precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL. PETIÇÃO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. TERMO A QUO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. APRESENTAÇÃO DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, quando não houver requerimento na via administrativa, é o da apresentação do laudo pericial em juízo, nos termos do art. 43 da Lei n. 8.213/91. Precedentes.

Agravo regimental desprovido."

(STJ, AgRg na Pet 6190/SP, Rel. Ministro Felix Fischer, Terceira Seção, j. 05.12.2008, v.u., DJ 02.02.2009).

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL.

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. OMISSÃO. OCORRÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DA JUNTADA DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS ATÉ A DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA.

1. O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo.

(...)

4. Embargos de declaração acolhidos para, conferindo-lhes efeitos infringentes, dar parcial provimento ao agravo regimental apenas para determinar que o termo inicial do benefício seja da data da juntada do laudo pericial em juízo e determinar que os honorários advocatícios incidam até a data da prolação da sentença."

(STJ, EDcl no AgRg no REsp 911394/SP, Rel. Ministro OG Fernandes, Sexta Turma, j. 07.05.2009, v.u., DJ 01.06.2009).

"AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.

1. Consoante entendimento desta Corte, o termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo. Precedentes.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no REsp 988842/SP, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, j. 19.08.2008, v.u., DJ 08.09.2008).

In casu, observa-se do conjunto probatório que as doenças apresentadas pelo autor são as mesmas que autorizaram a concessão administrativa do auxílio-doença, conforme laudos médicos periciais autárquicos de fls. 251/255. Assim, o termo inicial da aposentadoria por invalidez deve ser fixado no dia seguinte à cessação do auxílio-doença nº 123.575.169-1, pois o autor já estava incapacitado para o trabalho, não tendo havido melhora de suas patologias. Não há prova nos autos de conduta ilícita da autarquia previdenciária a ensejar a ocorrência de lesão aos direitos de personalidade da autora, não havendo de se falar em dano moral no caso concreto.

A correção monetária das prestações pagas em atraso deve obedecer aos critérios dos verbetes da Súmula nº 08, desta Corte e nº 148 do Superior Tribunal de Justiça, combinadas com o artigo 454 do Provimento nº 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, a contar da data de cada vencimento.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados 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.

Em face da sucumbência recíproca (art. 21, *caput*, do Código de Processo Civil), cada parte arcará com o pagamento dos honorários advocatícios de seus respectivos patronos (TRF 3, APELREE 2007.03.99.013560-7, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, 10ª T., j. 24/03/2009, DJ 07/04/2009), pelo que, nesse ponto, deve ser mantida a r. sentença. Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei 9.289/96) e a justiça gratuita deferida (fls. 98).

O prazo para cumprimento da obrigação deveria ser majorado para 45 (quarenta e cinco) dias, contado da apresentação da documentação exigível, conforme artigo 41, § 6º, da Lei nº 8.213/91. (v.g. AG nº 2002.03.00.021753-6, Rel Des. Federal Galvão Miranda, 10ª T., j. 16.11.2004, DJ 13.12.2004). No entanto, consta dos autos que o INSS implantou o benefício no prazo fixado na r. sentença (fls. 286/287), pelo que resta incabida a fixação da multa, que sequer foi arbitrada pelo MM. juízo *a quo*.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à remessa oficial e à apelação do INSS e **dou parcial provimento** à parte autora para fixar o termo inicial da aposentadoria por invalidez no dia seguinte à cessação do auxílio-doença nº 123.575.169-1.

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

Intimem-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000116-70.2008.4.03.6122/SP
2008.61.22.000116-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : MARIA JOSE DE OLIVEIRA PANTOLFI
ADVOGADO : ALEX APARECIDO RAMOS FERNANDEZ e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE ADRIANO RAMOS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 00001167020084036122 1 Vr TUPA/SP

DECISÃO

Vistos.

1. À Subsecretaria de Registro e Informações Processuais - S.R.I.P. para a devida correção na autuação, posto não haver apelação da parte autora.

2. Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS e de recurso adesivo em face da r. sentença proferida em ação onde se objetiva a concessão da aposentadoria por invalidez.

O juízo *a quo* concedeu a antecipação da tutela, determinando a imediata implantação da aposentadoria por invalidez e julgou parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS a conceder o referido benefício a partir da data da perícia médica. As prestações em atraso serão acrescidas de correção monetária na forma do Provimento nº 64/05 da Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região e de juros de mora de 12% ao ano aplicados desde os respectivos vencimentos, mas contados a partir da citação, sendo aplicada a Lei nº 11.960/09 a partir de 30.06.2009. Condenou-o, ainda, à verba honorária fixada em 10% sobre a condenação, excluídas as parcelas vencidas após a sentença. Isento de custas. Sentença não submetida ao reexame necessário.

Apelou a autarquia alegando, preliminarmente, a impossibilidade da antecipação da tutela, ante a ausência dos requisitos autorizadores e o perigo de irreversibilidade da medida. No mérito, pleiteia a reforma da r. sentença, sustentando ausência de incapacidade total para o trabalho. Caso assim não entenda, requer a fixação dos juros de mora e da correção monetária na forma da Lei nº 11.960/09, bem como a exclusão da verba honorária ou sua redução para 5% sobre as parcelas vencidas até a sentença.

A parte autora interpôs recurso adesivo pleiteando a majoração da verba honorária par 15% sobre a condenação apurada até o trânsito em julgado.

Com contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Preliminarmente, não prospera a alegação do apelante quanto ao não cabimento da tutela antecipada *in casu*.

O art. 273 do Código de Processo Civil prevê que o juiz poderá antecipar os efeitos da tutela, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação e haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ou, alternativamente, a caracterização do abuso do direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.

Na hipótese dos autos, o juiz *a quo* deferiu a antecipação da tutela por entender que as provas trazidas demonstram inequivocamente a verossimilhança da alegação, bem como haver receio de dano irreparável ou de difícil reparação, em vista do caráter alimentar do benefício previdenciário.

De outra parte, ao contrário do aduzido pelo INSS, não há que se falar em irreversibilidade do provimento antecipado, posto que a medida não esgota o objeto da demanda, vez que é permitida a imediata suspensão dos pagamentos caso ao final seja julgada improcedente a ação principal.

No mérito, conforme o disposto no art. 42 da Lei nº 8.213/91, são requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência, quando exigida, e a presença de moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

No presente caso, a manutenção da qualidade de segurada e o cumprimento do período de carência não restaram controvertidos.

No tocante à presença de moléstia incapacitante, verifica-se do laudo médico pericial (fls. 70/71) que a autora é portadora de depressão, síndrome do pânico, problemas de coluna e joelho e hipertensão. Conclui o perito médico que a autora está parcial e permanentemente incapacitada para o trabalho, com restrição para atividades que exijam força física e atividade mental apurada.

Embora o perito médico tenha avaliado a autora e concluído por uma incapacidade apenas parcial, verifica-se do conjunto probatório a impossibilidade de sua reabilitação, pois não há como exigir da autora, hoje com 65 anos de idade, o início em uma atividade diferente daquelas nas quais trabalhou a vida toda - faxineira, embaladora e empregada doméstica, e que lhe garanta a subsistência, estando presentes, portanto, os requisitos autorizadores da aposentadoria por invalidez.

A respeito do tema, cito os acórdãos:

"PREVIDENCIÁRIO. 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.

1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Rural 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 (72 anos), bem como por ser o segurado semi-analfabeto e rurícola, seria utopia defender sua inserção no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, pelo que faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.

5. Recurso Especial não conhecido."

(STJ, REsp. nº 965.597/PE, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Quinta Turma, j. 23.08.2007, v.u., DJ 17.09.2007).

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ -RURÍCOLA - REQUISITOS - PREENCHIMENTO - IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.

I - Dessa forma, tendo em vista a patologia apresentada pelo autor, revelando sua incapacidade parcial e permanente para o labor, em cotejo com a atividade por ele exercida (rurícola), não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao trabalho, ou, tampouco, possibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, já que possui 54 anos de idade, tendo sido sua vida laborativa dedicada aos trabalhos braçais, sendo inviável sua reabilitação para atividades que não exijam esforço físico, razão pela qual deve ser lhe concedido o benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91.

II - Existência de elementos nos autos demonstrando o cumprimento da carência exigida, bem como a manutenção da qualidade de segurado do autor.

III - O benefício deve ser implantado de imediato, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

IV - Apelação do réu improvida."

(TRF 3ª Reg., AC nº 2006.03.99.044705-4/SP, Rel. Desemb Fed. Sérgio Nascimento, Décima Turma, j. 04.09.2007, v. u., DJU 26.09.2007)

A correção monetária das prestações pagas em atraso deveria obedecer aos critérios dos verbetes da Súmula nº 08, desta Corte e nº 148 do Superior Tribunal de Justiça, combinadas com o artigo 454 do Provimento nº 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, a contar da data de cada vencimento. No entanto, por ser mais benéfico à autarquia, mantenho a correção monetária conforme fixada na r. sentença.

Os juros de mora deveriam incidir a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados 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. No entanto, por ser mais benéfico à autarquia, mantenho os juros de mora conforme fixados na r. sentença.

No que se refere à verba honorária, ante a sucumbência mínima e de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser mantida em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que fixada de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Inexistindo condição de admissibilidade do apelo autárquico, não é de ser conhecido o recurso adesivo da parte autora, cuja sorte segue a do principal, nos termos do art. 500, *caput* e III, do CPC (v.g. STJ, AgRg no Ag 822052/RJ, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, j. 03.06.2008, DJe 17.06.2008; STJ, AgRg nos EDcl no Ag 823245/SP, Rel. Min. Denise Arruda, Primeira Turma, j. 08.05.2007, DJ 31.05.2007).

Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação do INSS e ao recurso adesivo, mantendo a r. sentença.

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

Intimem-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001663-48.2008.4.03.6122/SP
2008.61.22.001663-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HELTON DA SILVA TABANEZ e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ANTONIO FERREIRA DE MEDEIROS

ADVOGADO : EVANDRO SAVIO ESTEVES RUIZ e outro

No. ORIG. : 00016634820084036122 1 Vr TUPA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da r. sentença proferida em ação onde se objetiva o restabelecimento do auxílio-doença ou sua conversão em aposentadoria por invalidez.

Às fls. 40/43, o MM. juízo *a quo* concedeu a antecipação da tutela, determinando o imediato restabelecimento do auxílio-doença.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o INSS a restabelecer o auxílio-doença a partir do dia seguinte à cessação administrativa, com correção monetária e juros de mora. Condenou-o, ainda, à verba honorária fixada em 10% sobre a condenação, excluídas as parcelas vencidas após a sentença. Isento de custas. Sentença não submetida ao reexame necessário.

Apelou a autarquia requerendo, preliminarmente, a suspensão do cumprimento do comando de antecipação da tutela.

No mérito, pleiteia a reforma da r. sentença, sustentando ausência de incapacidade para o trabalho.

Com contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Preliminarmente, não prospera a alegação do apelante quanto ao não cabimento da tutela antecipada *in casu*.

O art. 273 do Código de Processo Civil prevê que o juiz poderá antecipar os efeitos da tutela, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação e haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ou, alternativamente, a caracterização do abuso do direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.

Na hipótese dos autos, o juiz *a quo* deferiu a antecipação da tutela por entender que as provas trazidas demonstram inequivocamente a verossimilhança da alegação, bem como haver receio de dano irreparável ou de difícil reparação, em vista do caráter alimentar do benefício previdenciário.

De outra parte, ao contrário do aduzido pelo INSS, não há que se falar em irreversibilidade do provimento antecipado, posto que a medida não esgota o objeto da demanda, vez que é permitida a imediata suspensão dos pagamentos caso ao final seja julgada improcedente a ação principal.

No mérito, dispõe o art. 59 da Lei nº 8.213/91 que, o auxílio-doença é devido ao segurado que, havendo cumprido o período de carência previsto nesta lei, quando for o caso, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos. Assim, são requisitos para a obtenção do benefício: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência de 12 meses (art. 25, I), quando for o caso, e a incapacidade laboral por mais de 15 dias consecutivos.

No presente caso, a manutenção da qualidade de segurado e o cumprimento do período de carência não restaram controvertidos.

No tocante à presença de moléstia incapacitante, verifica-se do laudo médico pericial (fls. 81/85) que o autor, auxiliar de expedição / operador de máquina, hoje com 46 anos de idade, é portador de epilepsia. Conclui o perito médico que o autor está incapacitado para sua atividade habitual, devendo ser readaptado para função que não o exponha a risco em caso de crise.

Assim, presentes os requisitos autorizadores do auxílio-doença.

A respeito do tema, cito os acórdãos:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. LEI 8.213/91. CONCESSÃO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE. TOTAL. PARCIAL.

A Lei 8.213/91 não faz distinção quanto à incapacidade, se deve ser total ou parcial; assim, não é possível restringir o benefício ao segurado, deferindo-o, tão-somente, quando a desventurada incapacidade for parcial.

Recurso desprovido."

(STJ, Resp nº 699.920, Rel. Ministro José Arnaldo da Fonseca, Quinta Turma, j. 17.02.2005, v.u., DJ 14.03.2005)

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL PARA O TRABALHO HABITUAL.

1. É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais.

2. Recurso improvido."

(STJ, Resp nº 501.267, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Sexta Turma, j. 27.04.2004, v.u., DJ 28.06.2004)

"PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA - PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS DE AUXÍLIO-DOENÇA - MARCO INICIAL - VALOR DO BENEFÍCIO - CONECTIVOS LEGAIS - ISENÇÃO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - APELAÇÃO PROVIDA.

- Restando demonstrado nos autos que, à época do pleito, a parte autora mantinha a qualidade de segurada e estava incapacitada para o trabalho necessitando de tratamento, devido o auxílio-doença.

- (...)

- Apelação provida. Sentença reformada."

(TRF 3ª Reg., AC nº 2000.03.99.003342-7/SP, Rel. Desemb. Fed. Eva Regina, Sétima Turma, j. 02.04.2007, v. u., DJU 08.02.2008)

Frise-se que cabe ao INSS submeter o autor ao processo de reabilitação profissional, nos termos do artigo 62 da Lei nº 8.213/91, não cessando o auxílio-doença até que o beneficiário seja dado como reabilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação do INSS, mantendo a r. sentença.

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

Intimem-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00048 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000098-60.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.000098-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ROBERTA ROVITO OLMACHT e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOSE MARCOS CUSTODIO
ADVOGADO : NIVEA MARTINS DOS SANTOS e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSI>SP
No. ORIG. : 00000986020084036183 1V Vr SAO PAULO/SP

Decisão

Vistos.

Fls. 272/291: Trata-se de agravo interposto em nome de ROBERTA ROVITO OLMACHT com fulcro no art. 557, § 1º, Código de Processo Civil, em face de decisão monocrática proferida às fls. 265/268 que, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, deu provimento à remessa oficial e à apelação do INSS para julgar improcedente a ação ajuizada por José Marcos Custódio, visando a desaposestação para obtenção de benefício mais vantajoso.

Com efeito, padece o recurso de vício insanável, decorrente da falta de legitimidade e interesse recursal, eis que interposto em nome da procuradora do INSS, que não é parte no processo nem teria interesse em recorrer da decisão favorável à autarquia.

Pelo exposto, **nego seguimento** ao recurso, nos termos do art. 33, XIII, do Regimento Interno desta Corte, c/c art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intime-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00049 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008968-94.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.008968-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RICARDO QUARTIM DE MORAES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : DOLANIR MARTINS
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª SJJ>SP
No. ORIG. : 00089689420084036183 1V Vr SÃO PAULO/SP

Decisão

Vistos.

Fls. 227/246: Trata-se de agravo interposto em nome de RICARDO QUARTIM DE MORAES com fulcro no art. 557, § 1º, Código de Processo Civil, em face de decisão monocrática proferida às fls. 222/225 que, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, deu provimento à remessa oficial e à apelação do INSS para julgar improcedente a ação ajuizada por Dolanir Martins, visando a desaposentação para obtenção de benefício mais vantajoso, restando prejudicada a apelação da parte autora.

Com efeito, padece o recurso de vício insanável, decorrente da falta de legitimidade e interesse recursal, eis que interposto em nome do procurador do INSS, que não é parte no processo nem teria interesse em recorrer da decisão favorável à autarquia.

Pelo exposto, **nego seguimento** ao recurso, nos termos do art. 33, XIII, do Regimento Interno desta Corte, c/c art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intime-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002309-33.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.002309-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : JURACI NAITZKI SILVA
ADVOGADO : WATSON ROBERTO FERREIRA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIO EDUARDO NEGRINI FERRO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00141-7 1 Vr ITU/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença proferida em ação onde se objetiva a concessão do auxílio-doença ou da aposentadoria por invalidez.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, condenando a autora aos ônus de sucumbência, observados os artigos 11, § 2º, e 12 da Lei nº 1.060/50.

Apelou a parte autora pleiteando a anulação da r. sentença para realização de nova perícia médica.

Transcorrido *in albis* o prazo para contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Conforme o disposto no art. 42 da Lei nº 8.213/91, são requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência, quando exigida, e a presença de moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O auxílio-doença, nos termos do art. 59 da Lei nº 8.213/91, é devido ao segurado que, havendo cumprido o período de carência previsto nesta lei, quando for o caso, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos. Assim, são requisitos para a obtenção do benefício: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência de 12 meses (art. 25, I), quando for o caso, e a incapacidade laboral por mais de 15 dias consecutivos.

Em conseqüência, é indispensável para o deslinde da questão vertida nestes autos a prova da qualidade de segurada e do cumprimento do período de carência, bem como da existência de incapacidade para o trabalho, nos termos dos artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91.

No tocante à presença de moléstia incapacitante, observa-se dos autos que o laudo médico pericial de fls. 104/106 se mostra contraditório em relação ao conjunto probatório. Com efeito, embora o perito judicial tenha atestado que a autora apresenta miocardiopatia segmentar não incapacitante, observa-se do atestado médico de fls. 17 que a autora necessita ser definitivamente afastada do trabalho por ser portadora de doença arterial coronariana obstrutiva, evoluindo com quadro clínico de angina estável, sendo considerada inapta para o trabalho do ponto de vista cardiológico, fato respaldado pela análise diagnóstica de fls. 24/27.

Assim, sendo deficiente a prova pericial realizada, e não havendo nos autos elementos suficientes à comprovação cabal dos pressupostos que autorizam a concessão do benefício pleiteado, resta caracterizada a negativa da jurisdição, a todos assegurada como direito fundamental (CF, art. 5º, XXXV), e cerceamento de defesa, em virtude da produção deficitária de prova indispensável à constatação da incapacidade da parte autora, inclusive por força do que dispõe o artigo 130 do Código de Processo Civil.

No mesmo sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO MÉDICO PERICIAL. CONTRARIEDADE. RETORNO DOS AUTOS AO JUÍZO DE ORIGEM.

I - O laudo médico pericial realizado não se mostra apto ao deslinde da matéria, vez que apresenta-se contraditório em cotejo às demais provas carreadas aos autos.

II - A prova pericial é indispensável para o deslinde da questão posta em Juízo, impondo-se a anulação da r. sentença, a fim de que seja realizada nova perícia.

III - Determinado o retorno dos autos ao Juízo de origem para elaboração de nova perícia e novo julgamento.

Apelação da parte autora prejudicada."

(TRF 3ª Reg., AC nº 2007.03.99.000393-4/SP, Rel. Desemb. Fed. Sergio Nascimento, Décima Turma, j. 17.08.2007, v. u., DJU 29.08.2007)

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** à apelação da parte autora para anular a r. sentença, determinando o retorno dos autos ao Juízo de origem para realização de nova perícia médica, preferencialmente com especialista em cardiologia, prosseguindo-se o feito em seus ulteriores termos. Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 31 de janeiro de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009870-11.2009.4.03.9999/MS

2009.03.99.009870-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANGELO DELA BIANCA SEGUNDO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JURACI NUNES

ADVOGADO : JANIO CARVALHO

No. ORIG. : 05.00.00244-7 1 Vr PEDRO GOMES/MS

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo Instituto Nacional de Seguro Social pelo qual pretende a reforma da sentença proferida pelo MM. Juiz da Vara de Pedro Gomes-MS, na ação proposta por Juraci Nunes a fim de obter a

condenação do INSS no reconhecimento do tempo de serviço laborado pela autora, com a consequente expedição da certidão de tempo de serviço.

A autora alegou em sua inicial que exerceu a atividade de professora no período de 01/03/1970 a 15/12/1973, junto à Prefeitura do Município de Congoinhas, no estado do Paraná. Posteriormente, a autora exerceu o cargo de professora do ensino fundamental como servidora do Município de Pedro Gomes, no estado do Mato Grosso do Sul, no período de 02/05/1983 até a data da propositura da ação. A autora aduz que houve indeferimento de seu pedido de aposentadoria por tempo de contribuição no âmbito administrativo, razão pela qual propôs a ação para reconhecer o tempo de serviço no período indicado na sua exordial, bem como a condenação do INSS na expedição da competente expedição da certidão pleiteada para fins de aposentadoria.

Com a inicial, vieram os documentos de fls. 10 a 59 e o INSS deixou de contestar a ação, mas não foram concretizados os efeitos da revelia. Em audiência de instrução e julgamento, foi colhida a prova oral requerida e, após a apresentação dos memoriais pelas partes, o MM. Juiz *a quo* " *julgou procedente a ação declarando o tempo de serviço prestado pela parte autora referente ao período de 01/03/1970 a 15/12/1973 e 02/05/1983 a 31/03/2003, o qual o requerido fica obrigado a observar , devendo expedir as certidões pertinentes se solicitadas pela autora*".

Sentença não sujeira ao reexame necessário.

Inconformado, o INSS interpõe o presente recurso requerendo a reforma da sentença. Aduz que em 12/02/2004, a autora requereu a aposentadoria por tempo de contribuição, mas seu pedido foi negado porque não foi comprovado o tempo necessário para a concessão do benefício. Alega que a autora não comprovou o recolhimento de contribuições pelo município de Congoinhas e, ainda, que do período em que trabalhou para o Município de Pedro Gomes, MS, apenas o período de 02/05/1983 a 25/06/1992, é que exerceu a atividade sob o regime jurídico da previdência geral. Aduz que há documento que demonstra que a autora optou pelo regime estatutário. Assim, pretende a reforma da sentença, " *julgado-se improcedente o pedido de aposentadoria rural por idade*."(sic).

É o relatório. Decido.

O presente recurso será analisado nos termos do art. 557, do CPC.

Inicialmente, verifico que as razões aduzidas no presente recurso estão dissociadas da conclusão da sentença recorrida.

Ao contrário do que afirma o recorrente, a sentença não o condenou a conceder o benefício de aposentadoria por idade rural, ou mesmo a aposentadoria por tempo de contribuição. O pedido inicial, o qual foi acolhido na sentença proferida pelo juízo *a quo* diz respeito tão somente à condenação do recorrente na obrigação de expedir as certidões pertinentes, considerando o tempo de serviço comprovado na presente ação.

O dispositivo foi assim lançado:

Diante do exposto, julgo procedente o pedido constante na exordial para declarar o tempo de serviço prestado pela parte autora referente ao período de 01/03/1970 até 15/12/1973 e 02/05/1983 até 31/05/2003, o qual o requerido fica obrigado a observar, devendo expedir as certidões pertinentes se solicitadas pela autora.

Como se observa em momento algum o réu foi condenado a conceder o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição(serviço) ou idade rural, de modo que o pedido de reforma da sentença não pode ser atendido porque as razões do recurso não se relacionam com o resultado da sentença.

Por outro lado, a certidão a ser expedida é assegurada a todos, nos termos do artigo 5º, XXXIV, "b", da Constituição, pois, no caso em tela, a sua obtenção se destina à defesa de direitos e esclarecimentos de situações de interesse pessoal relacionados ao direito à aposentadoria e à contagem recíproca. Por isso mesmo, é insuscetível de recusa a expedição pela autarquia previdenciária, consoante entendimento do Supremo Tribunal Federal: "Certidão: independe de inteligência e da extensão emprestadas ao art. 5º, XXXIV, da Constituição, o direito incontestável de quem presta declarações em procedimento judicial ou administrativo a obter certidão do teor delas" (RE 221.590 RJ, Min. Sepúlveda Pertence).

Aliás, ressalto que a despeito da informação de que a autora está vinculada ao sistema previdenciário próprio dos servidores estatutários, consigno que, conforme extratos do Cadastro Nacional de Informações Sociais, os quais determino que sejam juntados aos autos, constam dos apontamentos do INSS, todos os salários de contribuição da autora desde 1992 até 2010 e, ainda, depreende-se do mesmo cadastro que a autora gozou de benefícios previdenciários no período de 24.11.2002 a 28.12.2002 e ainda, no período de 04.05.2008 a 21.12.2008.

Por fim, há informações relativas às contribuições da previdência social em nome da Prefeitura do Município de Pedro Gomes no período de 03.08.2009 a 23.12.2009, contrariando a alegação do INSS de que a autora não está vinculada ao sistema da previdência geral.

Somam-se às informações do cadastro do INSS, que têm sido descontados do salário da autora valores destinados ao INSS, conforme documentação juntada às fls. 56 e 112, a título de contribuição previdenciária. Assim, conclui-se que a autora está vinculada ao sistema previdenciário geral, porque não há qualquer prova da existência de um sistema próprio da Prefeitura do Município de Pedro Gomes, que recolhe as contribuições em favor do INSS. Contudo, esse não foi objeto da ação, uma vez que a autora não pleiteia benefício algum do INSS.

No entanto, a despeito dos limites da lide, cabe ao INSS fiscalizar se o mencionado município não tem revertido às contribuições em seu favor, apesar de ter descontados dos servidores parcelas sob a rubrica "I.N.S.S.", e não o contrário, obrigando o servidor a comprovar os recolhimentos.

Por fim, encerrando a questão, na hipótese vertente, a autarquia não pode se opor a expedir a certidão de contagem recíproca, sob a alegação de faltar a indenização das contribuições correspondentes ao período reconhecido. No caso de servidor público, quem pode se opor é o regime instituidor do benefício, nos termos do artigo 4º da L. 9.796/99, isto porque a contagem recíproca é direito assegurado pela Constituição, independentemente de compensação financeira entre os regimes de previdência social, e pode nem sequer se concretizar se por algum motivo o servidor não utilizar a certidão.

É de bom tom salientar o disposto no art. 201, § 9º da CF/88, acrescentado pela Emenda Constitucional 20, de 15.12.1998, que, ao reproduzir a original redação do parágrafo 2º do artigo 202 da Constituição, prescreve:

"Art. 201.

§ 9º Para efeito de aposentadoria, é assegurada a contagem recíproca do tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada, rural e urbana, hipótese em que os diversos regimes de previdência social se compensarão financeiramente, segundo critérios estabelecidos em lei".

Destarte, a exigência, se houver, da indenização das contribuições é do regime instituidor do benefício, isto é, do regime próprio do servidor (RPPS), por isso mesmo descabe ao regime de origem, como alega ser o INSS, recusar-se a cumprir seu dever-poder de expedir a certidão de contagem recíproca. Além disso, é remansosa a jurisprudência desta Corte quanto à possibilidade do INSS consignar na mencionada certidão de que não houve o devido recolhimento, conforme julgados que colaciono:

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO

Processo: 2005.03.99.023858-8 UF: MS Doc.: TRF300296248

Relator para Acórdão DESEMBARGADORA FEDERAL EVA REGINA

Relator DESEMBARGADORA FEDERAL LEIDE POLO

SÉTIMA TURMA Data do Julgament: 05/07/2010 Data da Publicação/Fonte DJF3 CJ1 DATA:23/08/2010 PÁGINA: 683

EMENTA PREVIDENCIÁRIO - RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO - CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE PARA RECONHECER PARTE DO TRABALHO RURAL - CONTAGEM RECÍPROCA - REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA - APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

- Remessa oficial não conhecida, visto que não estão sujeitas ao reexame necessário as sentenças em que o valor da condenação e o direito controvertido forem inferiores a 60 salários mínimos, nos termos do § 2º do art. 475 do CPC, com redação dada pela Lei nº 10.352/2001.

- 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).

- Para fins de implementação de contagem recíproca, com exigência

de compensação financeira entre os diferentes regimes previdenciários, nos termos do artigo 201, § 9º, da Constituição Federal, não se pode afastar a obrigação de indenização no tocante ao tempo de serviço em relação ao qual não foi efetivado recolhimento de contribuições, seja por omissão do próprio segurado ou pelo fato de que se encontrava dispensado de tais recolhimentos pelo regime de origem.

- Todavia, no que concerne ao reconhecimento de tempo de serviço rural, anterior à edição da Lei 8.213/91, o posicionamento do Desembargador Federal Galvão Miranda é o que melhor atende à realidade rural, quando expressa: "A contagem recíproca se verifica quando, para fins concessão de benefícios previdenciários, há associação de tempo de serviço em atividade privada com tempo de serviço público sujeitos a diferentes regimes de previdência social, sendo devida, no caso, a indenização de que trata o inciso IV do art. 96 da Lei nº 8.213/91. Por outro lado, o direito de obter certidão é garantia constitucional (art. 5º, inciso XXXIV, alínea "b", da Constituição Federal), não podendo sua expedição ser condicionada à prévia indenização, o que não impede possa a autarquia previdenciária, na própria certidão, em se tratando de tempo de serviço para fins de contagem recíproca, esclarecer a situação específica do segurado quanto a ter ou não procedido ao recolhimento de contribuições ou efetuado o pagamento de indenização relativa ao respectivo período." (TRF-3ª Região; AC nº 858170/MS, rel. Des. Fed. Galvão Miranda, j. 28/03/2006, DJU 26/04/2006, p. 627);

- O conjunto probatório é suficiente para o reconhecimento de parte do trabalho rural alegado.

- Caso este interregno venha ser usado para aposentadoria no RGPS, deve ser observado o disposto no parágrafo 2º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91 (exceto para fins de carência).

- Remessa oficial não conhecida.

- Apelação do INSS parcialmente provida.

Processo: 2009.03.99.002338-3 UF: SP Doc.: TRF300279519

Relator DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO

Órgão Julgador DÉCIMA TURMA Data do Julgamento 20/04/2010

Data da Publicação/Fonte DJF3 CJI DATA:28/04/2010 PÁGINA: 1932

Ementa PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC. SERVIDOR PÚBLICO.

ATIVIDADES RURAIS. IMPOSSIBILIDADE DE CÔMPUTO PARA EFEITOS DE CARÊNCIA. EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. CONTAGEM RECÍPROCA.

I - O tempo de serviço rural desempenhado anteriormente a 31.10.1991 pode ser computado para fins de obtenção de benefício previdenciário, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, parágrafo 2º, da Lei nº 8.213/91.

II - Embora seja tranqüila na jurisprudência pátria a necessidade de indenização do tempo de labor rural para fins de aproveitamento para aposentação no serviço público, diante da necessidade de compensação financeira a ser realizada entre o regime previdenciário comum e o do servidor público (arts. 201, § 9º, da Constituição Federal e 96, IV, da Lei nº 8.213/91), é dever da Autarquia expedir a respectiva certidão de tempo de serviço, independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondente, uma vez que o direito à expedição de certidão é assegurado a todos, na forma do artigo 5º, XXXIV, "b", da Constituição da República.

III - A pessoa jurídica de direito público a que vinculada o servidor, ela sim, no momento de instituir eventual benefício em seu favor, poderá condicionar o cômputo do período de labor rural à indenização a que se refere a legislação previdenciária, para fins de contagem recíproca.

IV - Mantida a decisão agravada, que determinou ao INSS a expedição de certidão de tempo serviço, podendo, entretanto, constar a ressalva de que, para fins de contagem recíproca junto ao serviço público, dependerá da correspondente indenização.

V - Agravo interposto pelo INSS na forma do § 1º do artigo 557 do CPC parcialmente provido.

Processo: 2000.03.00.022982-7 UF: SP Doc.: TRF300245447

Relator DESEMBARGADOR FEDERAL CASTRO GUERRA

Órgão Julgador TERCEIRA SEÇÃO

Data do Julgamento 28/05/2009 Data da Publicação/Fonte

DJF3 CJ2 DATA:13/08/2009 PÁGINA: 331

Ementa AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. VIOLAÇÃO LITERAL DE DISPOSIÇÃO DE LEI.

RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO DE TRABALHADOR RURAL. CERTIDÃO PARA USO NA

ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. CONTAGEM RECÍPROCA . EXIGÊNCIA DE PRÉVIA INDENIZAÇÃO PELO INSS. DESCABIMENTO. PRECEDENTES DO STF.

Se a certidão é destinada à defesa de direitos e esclarecimentos de situações de interesse pessoal, é dever-poder do INSS providenciar sua expedição. CF, art. 5.º, XXXIV.

Apenas o regime instituidor do benefício tem legitimidade para exigir a indenização de que trata o art. 96, IV, da L. 8.213/91, no momento da compensação financeira com o regime de origem. Precedentes do STF. Viola o art. 201, § 9º, da Constituição Federal de 1988, a decisão que desobriga da indenização, se o tempo certificado for utilizado na obtenção de benefício em regime próprio. Preliminar rejeitada. Ação rescisória procedente e ação originária parcialmente procedente.

Posto isto, em conformidade com a jurisprudência colacionada e com o Art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** ao recurso de apelação da autarquia, restando mantido o reconhecimento do tempo de atividade urbana na função de professora, com sua averbação nos cadastros do INSS, bem como a expedição da respectiva certidão de tempo de serviço, possibilitando a ressalva do Art. 96, IV, da Lei 8.213/91.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Presentes os requisitos, concedo a tutela e independentemente do trânsito em julgado desta decisão, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da parte autora, em cumprimento ao Provimento Conjunto da Corregedoria-Regional e Coordenadoria dos Juizados Especiais Federais nº 71/2006, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata averbação do tempo de serviço da parte autora, reconhecido nos autos, nos termos da síntese abaixo, com observância, inclusive, das disposições do Art. 461 e §§ 4º e 5º, do Código de Processo Civil.

Síntese do julgado:

a) Nome do segurado: JURACI NUNES;

b) Tempo de serviço na função de professora, reconhecido nos autos: de 01/03/1970 a 15/12/1973 e 02/05/1983 a 31/03/2003;

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 24 de janeiro de 2011.

MARISA CUCIO

Juíza Federal Convocada

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013350-94.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.013350-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : PAULINA OLIVEIRA

ADVOGADO : SILVIO JOSE TRINDADE

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ELIANE MENDONCA CRIVELINI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 08.00.00108-6 1 Vr BURITAMA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelações interpostas por Paulina Oliveira e pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face de sentença proferida em ação que objetiva a concessão de pensão por morte, na condição de companheira do *de cujus*, com óbito ocorrido em 03.08.1973.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido para condenar o requerido a pagar ao requerente o benefício de pensão por morte de trabalhadora rural no valor de um salário mínimo a contar do ajuizamento da ação, devendo as prestações vencidas serem quitadas de uma só vez, devidamente corrigidas e acrescidas de juros de mora de 1% a contar do vencimento de cada prestação. Sucumbente, arcará o requerido com o pagamento das custas processuais com fundamento na Súmula nº 178 do Superior Tribunal de Justiça e honorários advocatícios da parte contrária, fixados em 10% sobre o total das prestações vencidas até a sentença. As parcelas em atraso deverão ser cobradas através de precatório, eis que a preferência do art. 100, "caput", da Constituição Federal não dispensa tal providência, podendo, se o caso, optar o requerente pela incidência do art. 128 da Lei nº 8.213/91. Sentença não submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais, a parte autora requer que o termo inicial do benefício seja fixado na data do óbito, observada a prescrição quinquenal, nos termos da Lei Complementar nº 11/71, vigente à época do óbito. A autarquia previdenciária, por sua vez, apelou sustentando que a autora não dependia economicamente do falecido. Caso seja mantida a procedência da ação, aduz que os juros moratórios devem corresponder a 6% ao ano a partir da citação, bem como que o termo inicial do benefício é a data da citação, quando já vigente a Lei nº 6.899/81, razão pela qual a atualização monetária deve seguir os seus critérios e legislação superveniente, ressaltando, contudo, que no presente caso não há que se falar em correção de valores ou atualização monetária, já que o benefício corresponde sempre ao salário mínimo.

Com contrarrazões de ambas as partes, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Nos termos da Lei Complementar nº 11/71, vigente à época do óbito, dois são os requisitos para a concessão do benefício de pensão por morte de trabalhador rural, quais sejam: a qualidade de segurado do falecido e a dependência econômica do beneficiário postulante.

No presente caso, não há controvérsia acerca da qualidade de segurado do falecido.

Em relação à dependência econômica, a questão versa sobre a comprovação da união estável e, conseqüentemente, da dependência, para fins de recebimento da pensão por morte.

Com efeito, a Terceira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido da não exigência de início de prova material para comprovação da união estável. Nesse sentido o acórdão assim ementado:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. COMPROVAÇÃO DA UNIÃO ESTÁVEL RECONHECIDA PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. DESNECESSIDADE DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE REAPRECIÇÃO. INCIDÊNCIA DO VERBETE SUMULAR Nº 7/STJ. RECURSO ESPECIAL A QUE SE NEGA SEGUIMENTO.

1. O art. 14 do Decreto 77.077/76, antes mesmo da edição da Lei 9.278/96, assegurava o direito dos companheiros à concessão de benefício previdenciário decorrente do reconhecimento da união estável, desde que configurada a vida em comum superior a cinco anos.

2. Em nenhum momento a legislação previdenciária impôs restrições à comprovação da união estável entre o homem e a mulher mediante início de prova material; pelo contrário, deixou ao arbítrio do julgador a análise de todas as provas legais que pudessem formar a sua convicção acerca da existência da vida em comum entre os companheiros.

3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, já consolidou entendimento no sentido da não-exigência de início de prova material para comprovação da união estável, para fins de obtenção do benefício de pensão por morte, uma vez que não cabe ao julgador restringir quando a legislação assim não o fez.

4. A comprovação da união estável entre o autor e a segurada falecida, que reconheceu a sua condição de companheiro, é matéria insuscetível de reapreciação pela via do recurso especial, tendo em vista que o Tribunal a quo proferiu seu julgado com base na análise do conjunto fático-probatório carreado aos autos. Incidente, à espécie, o verbeta sumular nº 7/STJ.

5. Recurso especial a que se nega provimento"

(STJ, RESP nº 778.384/GO, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., j. 17.08.2006, v.u., DJ 18.09.2006)

Ainda que assim não fosse, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação: certidões de nascimento dos filhos da autora com o falecido, ocorridos em 13.04.1944, 03.09.1953 e 17.04.1959 (fls. 13/15); certidão de óbito do *de cujus*, onde consta que este vivia maritalmente com a autora (fls. 16). Ademais, consoante a prova oral (fls. 36/37) as testemunhas inquiridas, mediante depoimentos colhidos em audiência, afirmam que o falecido e a autora conviveram juntos por muitos anos, o que, por si só, basta para a comprovação da união estável. Nesse sentido o acórdão, *in verbis*:

"PENSÃO POR MORTE. UNIÃO ESTÁVEL (DECLARAÇÃO). PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL (POSSIBILIDADE). ARTS. 131 E 332 DO CÓD. DE PR. CIVIL (APLICAÇÃO).

1. No nosso sistema processual, coexistem e devem ser observados o princípio do livre convencimento motivado do juiz e o princípio da liberdade objetiva na demonstração dos fatos a serem comprovados (arts. 131 e 332 do Cód. de Pr. Civil).

2. Se a lei não impõe a necessidade de prova material para a comprovação tanto da convivência em união estável como da dependência econômica para fins previdenciários, não há porque vedar à companheira a possibilidade de provar sua condição mediante testemunhas, exclusivamente.

3. Ao magistrado não é dado fazer distinção nas situações em que a lei não faz.

4. Recurso especial do qual se conheceu, porém ao qual se negou provimento."

(STJ, RESP nº 783.697/GO, Rel. Min. Nilson Naves, 6ª T., j. 20.06.2006, v.u., DJ 09.10.2006)

Demonstrada, portanto, a vida em comum entre a autora e o *de cujus* por mais de cinco anos, caracterizando a união estável, a dependência econômica da companheira é presumida, nos termos do art. 3º, § 2º da Lei Complementar 11/71 c/c os artigos 11, I e 13 da Lei nº 3.807/1960. Nestes termos, *in verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE - RURÍCOLA - LEI COMPLEMENTAR 11/71. PROVA MATERIAL ACOMPANHADA DE TESTEMUNHAL. COMPANHEIRA- RECONHECIMENTO DA CONDIÇÃO-DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO - DECRETO Nº 83.080/79. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - SÚMULA 111, STJ. CUSTAS E DESPESAS

PROCESSUAIS. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS PARA O DEFERIMENTO DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA - CONCESSÃO DE OFÍCIO.

I. A legislação aplicável à pensão por morte é a vigente na data do óbito. Considerando que o falecimento ocorreu em 20-01-86, aplicável é a Lei Complementar 11/71.

II. O entendimento pacificado pelo STJ é no sentido de que, presente início suficiente de prova material, confirmada pela testemunhal, quanto à condição de rural do falecido, procede o pedido de pensão.

III. Na qualidade de companheira do segurado, a dependência econômica é presumida, a teor do disposto no art. 3, § 2º da Lei Complementar 11/71 c/c os artigos 11, I e 13 da Lei Orgânica da Previdência Social (Lei 3.807, de 26 de agosto de 1960).

IV. Com relação ao termo inicial do benefício, considerando a legislação vigente à época do óbito, é de ser aplicado o artigo 298 do Decreto nº 83.080/79, sendo devido a partir da data do óbito, observada a prescrição quinquenal, relativa às parcelas vencidas anteriormente aos cinco anos do ajuizamento da ação.

V. A correção monetária das prestações vencidas é fixada nos termos da Súmula nº 8 deste Tribunal, Súmula nº 148 do STJ, Lei nº 6.899/81 e legislação superveniente.

VI. No que se refere às custas processuais, a autarquia é isenta, contudo, as despesas devidamente comprovadas devem ser reembolsadas.

VII. Honorários advocatícios reduzidos para 10%, devendo incidir somente sobre as prestações vencidas até a prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

VIII. Presentes os requisitos do art. 461, § 3º, CPC, é de ser deferida a antecipação de tutela, para permitir a imediata implantação do benefício.

IX. Apelação da autora provida. Apelação do INSS parcialmente provida. Concessão de tutela antecipada, de ofício. (AC 2004.03.99.023161-9, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, 9ª T., j. 28.03.2005, DJU 13.05.2005)

Presentes os requisitos necessários à concessão do benefício, é de ser mantida a r. sentença.

A fixação do termo inicial do benefício deve ser na data do óbito, nos termos da Lei Complementar nº 11/71, vigente à época, respeitada a prescrição quinquenal contada a partir da propositura da ação. Nestes termos, *in verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. PENSÃO POR MORTE. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. DIREITO INTERTEMPORAL. LEI COMPLEMENTAR N. 11/71. COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. CONDIÇÃO DE SEGURADO. DISPENSA DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.

I - (...).

VII - Tendo o óbito ocorrido sob a égide da Lei Complementar n. 11/71, o termo inicial do benefício deve ser fixado a contar do referido evento, devendo-se aplicar, entretanto, a prescrição quinquenal, mediante a retroação de cinco anos contados da data do ajuizamento (de 06.02.2003 p/ 06.02.1998), ou seja, na mesma forma estabelecida pela r. sentença recorrida, observando-se, ainda, o disposto no art. 77 da Lei n. 8.213/91.

VIII - (...).

XIII - Preliminar de mérito rejeitada. Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas.

(AC nº 2004.03.99.008235-3, Rel Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª T., j. 24.08.2004, v.u., DJU 27.09.2004)

A correção monetária das prestações pagas em atraso, excetuando-se as parcelas já atingidas pela prescrição quinquenal, deve obedecer aos critérios dos verbetes da Súmula nº 08, desta Corte e nº 148 do Superior Tribunal de Justiça, combinadas com o artigo 454 do Provimento nº 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, a contar da data de cada vencimento.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados 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.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput* e §1º-A do Código de Processo Civil, **dou provimento** à apelação da parte autora para fixar o termo inicial do benefício na data do óbito, observada a prescrição quinquenal e **nego seguimento** à apelação do INSS.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada PAULINA OLIVEIRA, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de pensão por morte, com data de início - DIB 18.06.2003 (cinco anos antes da propositura da ação - fls. 02) e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo. Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de janeiro de 2011.
DIVA MALERBI
Desembargadora Federal Relatora

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035491-10.2009.4.03.9999/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado DAVID DINIZ
APELANTE : ALINE FOGARI incapaz
ADVOGADO : MARCELO FAVERO CARDOSO DE OLIVEIRA
REPRESENTANTE : EDUVIRGES BENEDITA CARVALHO
ADVOGADO : MARCELO FAVERO CARDOSO DE OLIVEIRA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PAULO AFONSO JOAQUIM DOS REIS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 06.00.00029-6 1 Vr MONTE AZUL PAULISTA/SP
DECISÃO
Vistos.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária, que objetivava a concessão do benefício de pensão por morte decorrente do falecimento de Francisco Fogari, ocorrido em 18.11.1999, sob o fundamento de que não restou demonstrada a qualidade de segurado do falecido. A demandante foi condenada ao pagamento de custas, despesas processuais atualizadas desde o ajuizamento da ação e de honorários advocatícios, arbitrados em 20% sobre o valor da causa, condicionada a cobrança à superação da condição de necessitado, no prazo de cinco anos nos termos dos artigos 11 §2º e 12 da Lei n. 1.060/50.

Objetiva a autora a reforma de tal sentença alegando, em síntese, que o falecido sempre foi trabalhador rural, sendo que em alguns períodos não houve o devido registro dos contratos de trabalho em sua carteira profissional; que há nos autos documentos que possam ser reputados como início de prova material do labor rural, que corroborados pelos depoimentos testemunhais, atestam sua condição de rurícola. Requer, por fim, seja-lhe concedido o benefício de pensão por morte desde a data de apresentação do requerimento administrativo.

Sem contrarrazões, subiram os autos à Superior Instância.

À fl. 106 manifestou-se o Ministério Público Federal pela ausência de motivo que justifique a sua intervenção no feito, tendo em vista que a autora já conta com 21 anos de idade no momento atual.

Após breve relatório, passo a decidir.

Objetiva a autora a concessão do benefício previdenciário de Pensão por Morte, na qualidade de filha menor de Francisco Fogari, falecido em 18.11.1999, conforme certidão de óbito de fl. 12.

A condição de dependente da autora em relação ao *de cujus* restou evidenciada por meio das certidões de nascimento (fl. 11) e de óbito (fl. 12), sendo, pois, desnecessário trazer aos autos qualquer outra prova de dependência econômica, vez que esta é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei n. 8.213/91 por se tratar de dependente arrolado no inciso I do mesmo dispositivo, que a seguir transcrevo:

Artigo 16 - São beneficiários do Regime Geral da 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;

.....

§ 4º - A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada. Quanto à condição de rurícola do falecido, a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça pacificou-se no sentido de que é insuficiente somente 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, no caso em tela, há razoável início de prova material indicando que o falecido efetivamente trabalhava na condição de rurícola, consoante se depreende da certidão de óbito, uma vez que em tal documento consta anotada a profissão de *lavrador*. Nesse sentido, a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO DE PROVA. CERTIDÃO DE NASCIMENTO DO FILHO ONDE CONSTA A PROFISSÃO DE LAVRADOR DO RECORRENTE. ADMISSIBILIDADE.

1 - Reconhecimento de tempo de serviço como rurícola baseado em início de prova material, consubstanciada em certidões de registro civil, onde consta a atividade rurícola do autor.

2 - Recurso conhecido e provido.

(STJ; Resp 297740 - 2000.01.44405-0/SP; 5ª Turma; Rel. Ministro Gilson Dipp; j. 11.09.2001; DJ 15.10.2001; pág. 288)

Ademais, há registro de contratos de trabalho de natureza rural em nome do falecido, referentes aos períodos de 05.06.1978 a 01.07.1978, de 21.09.1981 a 06.01.1982, de 05.07.1982 a 29.07.1982, de 30.07.1982 a 07.11.1982 e de 22.11.1983 a 27.02.1990 (fls. 16 e 35), constituindo tais anotações prova material plena quanto ao período consignado e início de prova material concernente aos outros períodos que se pretende comprovar.

De outra parte, as testemunhas ouvidas em Juízo (fls. 73/74) foram unânimes em afirmar que o falecido sempre trabalhou como rurícola, sendo que, por ocasião do óbito, ele prestava serviços para o Sr. Pedro Terra, na colheita de laranja.

Em síntese, restou evidenciado o direito da autora ao benefício de pensão por morte decorrente do falecimento de Francisco Fogari.

Em relação ao termo inicial do benefício, cabe ponderar que a autora possuía menos de 16 anos de idade por ocasião do óbito de seu pai (contava com 10 anos de idade), não incidindo a prescrição contra ela, nos termos do art. 169, I, do Código Civil revogado, em vigor à época dos fatos, atual art. 198, I, do Código civil e art. 79 da Lei n. 8.213/91. Todavia, há que se firmar como início de fruição do benefício a data de apresentação do requerimento administrativo (22.02.2006; fl. 17), consoante postulado na inicial, uma vez que, do contrário, estar-se-ia incorrendo em julgamento *ultra petita*.

O valor do benefício em apreço deve ser fixado em um salário mínimo.

Insta salientar que a demandante fará jus ao benefício até a data em que completou 21 anos de idade, ou seja, 27.06.2010.

Cumpr, ainda, explicitar os critérios de cálculo da 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).

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da extinção do benefício, uma vez que o pedido foi julgado improcedente no r. Juízo *a quo*, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, em sua nova redação e de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte, fixando-se o percentual em 15%, nos termos do art. 20, §4º, do CPC.

No tocante às custas processuais, as autarquias são isentas destas (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289 /96), porém devem reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Destaco, por fim, que se aplica, no caso em espécie, o disposto no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, nestes termos:

Art. 557. (...)

§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 autora**, para julgar procedente o pedido, condenando o réu a conceder-lhe o benefício de pensão por morte, no valor de um salário mínimo, a contar da data de apresentação do requerimento administrativo (22.02.2006) até a data da extinção do benefício (27.06.2010). Verbas acessórias na forma acima mencionada. Honorários advocatícios arbitrados em 15% sobre o valor das prestações vencidas até a data da extinção do benefício.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2011.
DAVID DINIZ
Juiz Federal Convocado

00054 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0037834-76.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.037834-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado DAVID DINIZ
PARTE AUTORA : ALZIRA DA SILVA PINTO GONCALVES
ADVOGADO : HELOÍSA HELENA DA SILVA
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE ANTONIO BIANCOFIORE
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PIRAJUI SP
No. ORIG. : 08.00.00013-9 1 Vr PIRAJUI/SP
DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de remessa oficial de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido formulado em ação previdenciária para determinar a averbação de atividade rural de 07.05.1966 a 30.04.1991, em regime de economia familiar. Em consequência, condenou o réu a conceder à autora o benefício de aposentadoria integral por tempo de serviço, a contar da citação (04.03.2008), calculando-se o salário-de-benefício com base nas 36 últimas contribuições mensais. As prestações em atraso deverão ser corrigidas monetariamente, a contar da citação, e acrescidas de juros de mora legais, a contar da citação. Condenado o réu ao pagamento de eventuais custas e despesas processuais, e dos honorários advocatícios de 10% das prestações vencidas até a data da prolação da sentença.

Por força do reexame necessário, subiram os autos a esta Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Busca a autora, nascida em 07.05.1952, a averbação de atividade rural de 07.05.1964 a 30.04.1991, que exerceu em conjunto com o pai e, posteriormente, com o marido, em regime de economia familiar, e a 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 dessa atividade, 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 caso dos autos, a autora apresentou certidão de casamento, celebrado em 26.10.1974 (fl.14), na qual consta o termo "lavrador" para qualificar a profissão do cônjuge e carteira profissional dele, com contratos de trabalho de natureza rural, como meeiro, de 1978 a 1981 (doc.23/24).

Por outro lado, as testemunhas ouvidas (fl.214/215) afirmaram que conhecem a autora e que ela trabalhou na lavoura, inicialmente com o pai, e posteriormente, com o marido, em propriedade de terceiros, na condição de meeiros, permanecendo nas lides rurais até começar a trabalhar como empregada doméstica.

Conforme documentos (fl.25), a autora a partir de 05/1991, passou a recolher como contribuinte individual.

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, o conjunto probatório é suficiente para comprovar o labor agrícola da autora a partir de 26.10.1974, data de seu casamento (fl.14), momento em que passou a integrar o núcleo familiar do esposo.

Dessa forma, constato que restou demonstrada o labor rural da autora, na condição de rurícola, em regime de economia familiar, no período de **26.10.1974 a 30.04.1991**, véspera do início da atividade urbana, 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 nº 8.213/91

Cumprir destacar que a jurisprudência é pacífica em admitir a profissão de rurícola dos pais aos filhos, tendo em vista a dificuldade de o trabalhador rural obter documentos comprobatórios de sua condição.

Assim, uma vez 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 (Súm.149 STJ), deve o feito ser extinto, sem resolução do mérito, no que diz respeito ao pedido de averbação relativo ao período anterior a 1974.

Computados apenas os períodos de atividade urbana (CTPS e carnês; doc.15/21 e doc.25/172), a autora completou 14 anos e 11 meses de contribuição, suficientes à carência prevista no art.142 da Lei 8.213/91.

O artigo 9º da E.C. 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".

Somado o período rurícola após o seu casamento (26.10.1974 a 30.04.1991), acrescido dos períodos urbanos (doc.15/21 e doc.25/172), totaliza a autora **23 anos, 04 meses e 19 dias de tempo de serviço até 15.12.1998 e 31 anos, 05 meses e 05 dias até 15.02.2008**, data do ajuizamento da ação, conforme planilha anexa, 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, à segurada que completou 30 anos de tempo de serviço.

Assim, a autora faz jus à aposentadoria integral por tempo de serviço, com valor calculado na forma prevista no art.29, inciso I, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei 9.876/99, uma vez que cumpriu os requisitos para a aposentação após o advento da E.C. nº20/98 e da Lei 9.876/99.

Mantido o termo inicial do benefício de aposentadoria por tempo de serviço em 04.03.2008, data da citação (fl.180/vº), momento em que o réu tomou ciência da pretensão da parte autora.

Cumprir, 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 1% por cento ao mês incidem, a partir da citação, mês a mês, de forma decrescente, 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.

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).

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%.

Verifico erro material na r. sentença que condenou a autarquia em custas, posto que são delas isentas (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, "caput", do Código de Processo Civil, **declaro extinto o presente feito, sem resolução do mérito**, nos termos do artigo 267, IV, do Código de Processo Civil, o pedido de averbação rural anterior a 26.10.1974, e **dou parcial provimento à remessa oficial para julgar parcialmente procedente o pedido** para limitar a averbação de atividade rural ao período de 26.10.1974 a 30.04.1991, totalizando a autora 23 anos, 04 meses e 19 dias de tempo de serviço até 15.12.1998 e 31 anos, 05 meses e 05 dias até 15.02.2008, data do ajuizamento da ação, para determinar que o cálculo do valor da aposentadoria por tempo de serviço seja efetuado nos termos do art.29, I, da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei 9.876/99, e para excluir as custas da condenação. 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 **ALZIRA DA SILVA PINTO GONÇALVES**, 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 04.03.2008**, 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.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de janeiro de 2011.

DAVID DINIZ

Juiz Federal Convocado

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040277-97.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.040277-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado DAVID DINIZ

APELANTE : ANTONIO VELOSO MIRANDA

ADVOGADO : CARLOS EDUARDO BORGES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIS PAULO SUZIGAN MANO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 08.00.00118-1 1 Vr AURIFLAMA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelações de sentença pela qual foi julgado parcialmente procedente o pedido formulado em ação previdenciária para reconhecer o exercício de atividade rural de 1957 a 1973, sem registro em carteira profissional, condenando o réu a expedir a respectiva certidão, julgando improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de serviço, uma vez que o autor não cumpriu os requisitos legais. Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com as custas e despesas processuais, bem como os respectivos honorários advocatícios, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

Objetiva o autor a reforma da r. sentença alegando, em síntese, que cumpriu os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, motivo pelo qual o réu deve ser condenado a pagar as prestações desde 09.05.2008, data do requerimento administrativo, e demais consectários legais, inclusive honorários advocatícios de 15% das prestações vencidas.

Por seu turno, pugna o réu a reforma da r. sentença alegando, em síntese, que o autor não comprovou por razoável início de prova material contemporânea, o alegado labor rural em todo o período pleiteado na inicial, pois o documento mais antigo data de 1972, restando insuficiente a prova exclusivamente testemunhal.

Com as contra-razões subiram os autos a esta Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Busca o autor, nascido em 30.12.1945, a averbação de atividade rural de 1957 a 1973, em regime de economia familiar, e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, a contar de 09.05.2008, data do requerimento administrativo.

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 sua certidão de casamento, celebrado em 1973, na qual consta o termo lavrador tanto para designar sua profissão como a de seus genitores (fl.17) e guia de contribuição do sindicato (1983; fl.18), constituindo tais documentos início de prova material do exercício de atividade rural, em regime de economia familiar, razoável estender a validade material de tal documento para o período anterior à sua emissão, pois retrata as atividades pretéritas ao momento do preenchimento dos dados cadastrais.

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)

Em depoimento pessoal (fl.63) o autor afirmou que começou a trabalhar aos doze anos de idade na lavoura de café, juntamente com os pais, na Fazenda Arauna, e que ali trabalhou até janeiro de 1974, quando passou a exercer atividade urbana.

Por outro lado, as testemunhas ouvidas à fl.64/65 afirmaram que conhecem o autor desde que ele era criança, e que ele trabalhou na lavoura, juntamente com os pais, na Fazenda Arauna, tocando café como meeiros; que ele trabalhou na aludida propriedade por cerca de dezoito anos, e que deixou as lides rurais em 1974 para trabalhar em atividade urbana.

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, portanto, os documentos apresentados, complementadas por prova testemunhal idônea, comprova o labor rural antes das datas neles assinaladas. (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).

Entretanto, uma vez que não houve apresentação de prova específica quanto ao trabalho exercido antes dos 14 anos de idade, é de se considerar, ante o conjunto probatório, comprovada a atividade rural a partir de 30.12.1959 data em que o autor, nascido em 30.12.1945, completou 14 anos, idade em que a Constituição da República de 1946, no artigo 157, inciso IX, presumia ter o menor aptidão física para o trabalho braçal.

Dessa forma, ante o conjunto probatório, constato que restou comprovado o exercício de atividade rural de **30.12.1959 a 30.12.1973**, em regime de economia familiar, 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 nº 8.213/91.

O artigo 9º da E.C. 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".

Somados apenas os vínculos em CTPS (doc.19/27), o autor completa mais de 28 anos e 02 meses de contribuições mensais, suficientes ao cumprimento da carência prevista no art. 142 da Lei 8.213/91.

Computados os períodos de atividade rural e CTPS (doc.19/27), o autor totaliza **32 anos, 09 meses e 15 dias de tempo de serviço até 15.12.1998 e 42 anos, 02 meses e 10 anos até 09.05.2008**, data do requerimento administrativo, conforme planilha anexa, parte integrante da presente decisão.

Destarte, o autor faz jus à aposentadoria por tempo de serviço com renda mensal inicial de 82% do salário-de-benefício, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos últimos trinta e seis salários de contribuição apurados em período não superior a 48 meses, anteriores a 15.12.1998, nos termos do art. 53, inc. II e do art.29, *caput*, em sua redação original, ambos da Lei nº 8.213/91.

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 completou 35 anos de tempo de serviço.

Assim, caso seja mais favorável ao autor, fica ressaltada a possibilidade de computar o tempo de serviço, e os correspondentes salários-de-contribuição, até 09.05.2008, data do requerimento administrativo, 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 9.876/99, opção sistematizada no art. 188 A e B do Decreto 3.048/99.

É firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que, havendo requerimento administrativo (09.05.2008; fl.19), o termo inicial do benefício deve ser fixado a contar da data de tal requerimento.

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 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.

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% do 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.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação do INSS** para limitar a averbação de atividade rural ao período de 30.12.1959 a 30.12.1973, exceto para efeito de carência, e **dou parcial provimento à apelação da parte autora para julgar parcialmente procedente o pedido** para declarar que totalizou 32 anos, 09 meses e 15 dias de tempo de serviço até 15.12.1998 e 42 anos, 07 meses e 10 dias de tempo de serviço até 09.05.2008. Em consequência, condeno o réu a conceder ao autor o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, a contar de 09.05.2008, data do requerimento administrativo, com valor calculado observando-se o regramento traçado pelo art. 188 A e B do Decreto 3.048/99. Honorários advocatícios fixados em 15% das prestações vencidas até a data da prolação da sentença. 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 **ANTONIO VELOSO MIRANDA**, 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 09.05.2008**, 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.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de janeiro de 2011.
DAVID DINIZ
Juiz Federal Convocado

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040597-50.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.040597-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado DAVID DINIZ
APELANTE : JOSE ARISTIDES LEITE
ADVOGADO : FERNANDO APARECIDO BALDAN
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUCAS GASPAR MUNHOZ
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 07.00.00027-6 2 Vr OLIMPIA/SP
DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de apelações de sentença que julgou procedente pedido formulado em ação previdenciária, para determinar a conversão de atividade especial em comum nos períodos de 01.07.1968 a 29.10.1985 e 19.01.1987 a 22.08.1995. Em consequência, condenou o réu a conceder ao autor o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, desde a data da citação, observada a prescrição quinquenal das parcelas. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento dos honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) do valor da condenação. Sem custas e despesas processuais.

Em suas razões recursais, aduz o autor que o termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (10.12.99).

Por seu turno apela o INSS, alegando, preliminarmente, a necessidade de reconhecimento da prescrição das eventuais parcelas vencidas anteriormente ao quinquênio que precede o ajuizamento da ação. No mérito, sustenta a impossibilidade de averbação do alegado tempo de serviço prestado em condições especiais, em face de ausência de comprovação de exposição a agentes nocivos à saúde por documento contemporâneo, uma vez que tanto os formulários quanto o laudo judicial foram produzidos em data posterior aos períodos reclamados na inicial. Assevera, ainda, que mesmo se considerados os documentos anexados aos autos como prova válida, não poderiam ser averbados os períodos nos quais o autor desempenhou funções burocráticas. Subsidiariamente, pleiteia a fixação do início do benefício na data da juntada do laudo pericial aos autos (22.10.2008). Por fim, pugna pela isenção do pagamento das custas e despesas processuais, a aplicação da disposição do art. 475 do CPC, bem como fixação dos honorários advocatícios nos termos da Súmula n. 111 do STJ.

Com contrarrazões oferecidas apenas pelo demandado, vieram os autos a esta Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Da remessa oficial tida por interposta

Legitima-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.

Da preliminar

Não conheço da preliminar arguida pelo réu, tendo em vista que o magistrado *a quo* reconheceu de forma expressa a prescrição quinquenal das parcelas.

Do mérito

Busca o autor, nascido em 08.04.1950, a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, mediante a conversão de atividade especial em comum dos períodos de 01.07.1968 a 29.10.1985 e de 19.01.1987 a 22.08.1995, a contar da data do requerimento administrativo (10.12.99).

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 vigoraram 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.

Do cotejo das provas materiais, constata-se que o autor, embora exercesse em alguns períodos cargos burocráticos, tinha como principal atribuição acompanhar a produção fabril, estando exposto aos agentes físicos do setor, como comprova

laudo produzido pelo perito judicial à fl. 169/213. Nesse mesmo sentido, aponta o art. 150 da Instrução Normativa do INSS/ Nº 95 de 07 de outubro de 2003:

Art. 150. Também serão considerados como tempo de serviço exercido em condições especiais:

I - funções de chefe, de gerente e supervisor ou outra atividade equivalente;

II - os períodos em que o segurado exerceu as funções de servente, auxiliar ou ajudante em quaisquer umas das atividades constantes dos quadros anexos aos Decreto nº 53.080/64 e nº 83.080/79, desde que o trabalho nestas funções tenha sido realizado de modo habitual e permanente, nas mesmas condições ou no mesmo ambiente em que o executa o profissional.

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 e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

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. Nesse sentido, já decidiu o C.STJ:

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, deve sofrer conversão de atividade especial em comum o período de 01.07.1968 a 29.10.1985, laborado na Usina Açucareira Guarani S/A, e de 19.01.1987 a 22.08.1995, laborado na Usina Cruz Alta de Olímpia S/A, por exposição a ruído de intensidade superior a 80 decibéis, agente nocivo previsto no código 1.1.6 do Decreto 53.831/64, conforme aferição revelada pelo laudo pericial de fl. 169/213.

Somados os períodos de atividade comum e aqueles sujeitos à conversão de atividade especial em comum, o autor totaliza o tempo de serviço de 37 anos, 03 meses e 27 dias até 15.12.1998, e 38 anos, 03 meses e 21 dias até 10.12.1999, data do requerimento administrativo, conforme planilha anexa, parte integrante da presente decisão.

Dessa forma, o autor faz jus à aposentadoria integral por tempo de serviço, com renda mensal calculada na forma dos artigos 187 e 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, àquele que perfeitamente fez 35 anos de tempo de serviço.

É firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que, havendo requerimento administrativo (10.12.1999; fl. 46), o termo inicial do benefício deve ser fixado a contar de tal data.

Observo que transcorreu prazo superior a cinco anos entre o ajuizamento da ação (12.04.2007) e a data do indeferimento do benefício (23.12.1999; fl. 46), devendo ser aplicada a prescrição quinquenal, assim, o autor faz jus às prestações vencidas a partir de 12.04.2002.

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 de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, são contados a partir da citação, incidindo 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).

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 incidem sobre o valor das prestações que seriam 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, mantido o percentual de 10%.

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).

Por fim, conforme dados do CNIS, em anexo, o autor passou a receber o benefício de aposentadoria proporcional por tempo de contribuição, concedido administrativamente com data de início em 29.10.2007 (NB 42-1443989670). Assim, quando da execução das prestações vencidas do benefício de aposentadoria por tempo de serviço judicial, objeto da presente ação, deverão ser compensados os valores recebidos a título de aposentadoria por tempo de contribuição concedida na esfera administrativa.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **não conheço da preliminar arguida pelo réu e, no mérito, dou parcial provimento à sua apelação e à remessa oficial tida por interposta**, para limitar a incidência dos honorários advocatícios até a data da sentença, **e dou parcial provimento à apelação do autor**, para fixar o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo (10.12.1999), observada a prescrição das prestações vencidas anteriormente ao quinquênio que antecede o ajuizamento da ação. As verbas acessórias deverão ser aplicadas na forma acima estabelecida. As parcelas vencidas, a partir de 12.04.2002, prescritas as anteriores, serão resolvidas em liquidação de sentença, compensando-se os valores pagos administrativamente. O INSS é isento de custas.

Expeça-se e-mail ao INSS instruído com os devidos documentos da parte autora **JOSÉ ARISTIDES LEITE**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado o benefício de **APOSENTADORIA INTEGRAL POR TEMPO DE SERVIÇO**, com data de início - DIB em 10.12.1999, com renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, na forma dos arts. 187 e 188 A e B do Decreto 3.048/99, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC, devendo o benefício de aposentadoria proporcional por tempo de serviço concedido na esfera administrativa (NB 42-1443989670) ser cessado simultaneamente à implantação da aposentadoria judicial. As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença, compensando-se as parcelas já recebidas, observando-se estarem prescritas aquelas vencidas anteriormente a 12.04.2002

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de janeiro de 2011.

DAVID DINIZ

Juiz Federal Convocado

00057 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0040772-44.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.040772-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado DAVID DINIZ
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WAGNER DE OLIVEIRA PIEROTTI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIO ARISTIDES DA SILVA
ADVOGADO : TERESA CRISTINA HADDAD
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SALTO SP
No. ORIG. : 09.00.00059-4 2 Vr SALTO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de remessa oficial e apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido formulado em ação previdenciária para determinar a conversão de atividade especial em comum do 18.01.1993 a 14.06.2007, laborado na Thermoid S/A. Em consequência, condenou o réu a conceder ao autor o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, com renda mensal inicial de 88% do salário-de-benefício, a partir da data da citação, inclusive abono anual. As prestações vencidas deverão ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, a contar da citação. Condenado o réu ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor atualizado das prestações vencidas. Sem custas.

Objetiva o réu a reforma da r. sentença alegando, em síntese, que não restou comprovado por laudo técnico a efetiva exposição, habitual e permanente, aos alegados agentes nocivos, e que a utilização do equipamento de proteção individual elide a alegada insalubridade. Subsidiariamente, requer a aplicação dos juros de mora à razão de 0,5% ao mês, nos termos do art.45, §4º da Lei 8.212/91; a redução dos honorários advocatícios de forma a não ultrapassar 5% das prestações vencidas até a data da sentença, a teor da Súmula 111 do STJ; que sejam aplicados os índices de correção monetária previstos no art. 41 da Lei 8.213/91 e alterações posteriores, bem como seja observada a prescrição quinquenal das parcelas vencidas anteriores ao quinquênio que antecedeu o ajuizamento da ação e a isenção às custas.

Contra-razões do autor (fl.75/79).

Após breve relatório, passo a decidir.

Busca o autor, nascido em 14.09.1954, o reconhecimento do exercício de atividade sob condições especiais no período de 18.01.1993 a 14.06.2007, laborado na Termoid S/A, e a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, a partir de 14.06.2007, 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 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, 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.

O Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, 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.

Ressalte-se que o fato de o laudo técnico/PPP 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.

Destaco 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 (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).

No caso dos autos, o autor apresentou o Perfil Profissiográfico Previdenciário (doc.11/13) e recibos de pagamento (doc.14/23) os quais constam pagamento de adicional de insalubridade, relativo à empresa Thermoid S/A.

Assim, devem ser mantidos os termos da sentença que determinou a conversão de atividade especial em comum no período de 18.01.1993 a 14.06.2007, por exposição a ruídos de 92 decibéis, bem como a poeira de amianto, em que trabalhou no setor de retífica e caldeira da empresa Thermoid - Materiais de Fricção S/A (PPP fl.11/13), agente nocivo previsto no código 1.1.5 do Decreto 83.080/79.

O artigo 9º da E.C. 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".

Somado o tempo de atividade especial e comum, totaliza o autor **20 anos e 10 meses de tempo de serviço até 15.12.1998 e 32 anos e 08 meses e 23 dia até 14.06.2007**, data do requerimento administrativo (fl.09), faltando cumprir o pedágio de 11 meses e 06 dias, conforme planilha anexa, parte integrante da presente decisão.

Acrescido o tempo de serviço até o ajuizamento da ação (15.05.2009), o autor totalizou **34 anos, 07 meses e 24 dias de tempo de serviço**, suficientes ao cumprimento do pedágio, conforme planilha anexa, parte integrante da presente decisão.

Dessa forma, tendo em vista que o autor, nascido em 14.09.1954, à época do ajuizamento da ação já completara 53 anos de idade, faz jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, com valor calculados nos termos do art.29, I, da Lei 8.213/91, na redação da pela Lei 9.876/99, uma vez que cumpriu os requisitos necessários à aposentação após a E.C. nº20/98 e do advento da Lei 9.876/99.

Mantido o termo inicial do benefício de aposentadoria por tempo de serviço em 29.05.2009, data da citação (fl.26/vº), momento em que o réu tomou ciência da pretensão da parte autora.

Uma vez que fixado o termo inicial do benefício na data da citação, prejudicada a apreciação da alegada prescrição.

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 1% por cento ao mês incidem, a partir da citação, mês a mês, 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% 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).

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 15%.

Não conheço de parte do apelo, no que se refere às custas, vez que não houve condenação ao seu pagamento.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, **não conheço de parte do apelo do réu e, na parte conhecida, dou-lhe parcial provimento, bem como à remessa oficial** para fixar o termo final de incidência dos honorários advocatícios na data da prolação da sentença. **Dou, ainda, parcial provimento à remessa oficial** para determinar que o cálculo da aposentadoria por tempo de serviço observe o regramento traçado pelo art.29, I, da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei 9.876/99. 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 **MÁRIO ARISTIDES 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 29.05.2009**, 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.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de janeiro de 2011.
DAVID DINIZ
Juiz Federal Convocado

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040985-50.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.040985-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado DAVID DINIZ
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARINA DURLO NOGUEIRA LIMA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : CICERO FRANCISCO PEREIRA

ADVOGADO : CAIO GONCALVES DE SOUZA FILHO
No. ORIG. : 06.00.00108-0 1 Vr MOCOCA/SP
DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido formulado em ação previdenciária para reconhecer a especialidade da atividade exercida nos períodos de 01.06.1982 a 28.06.1986, laborado na Prensal Indústria Metalúrgica Ltda, de 14.07.1986 a 31.03.1993 e de 02.08.1993 a 05.03.1997, ambos na Metalúrgica Inca Ltda, e condenou o réu a expedir certidão com a respectiva averbação de atividade especial para fins previdenciários. Condenado o réu ao pagamento dos honorários advocatícios arbitrados em R\$ 2.000,00 (dois mil reais). Sem condenação em custas.

Objetiva o réu a reforma da r. sentença alegando, em síntese, que o autor não comprovou por laudo técnico a exposição ao alegado agente nocivo ruído, não servindo para tanto a perícia judicial, uma vez que não abrangeu o período de 01.06.1982 a 28.06.1986, laborado na empresa Prensal Ind. Metalúrgica Ltda, e que a utilização do equipamento de proteção individual eficaz elide a alegada insalubridade, nos termos do art.58 da Lei 8.213/91. Subsidiariamente, requer a redução dos honorários advocatícios para R\$ 500,00 (quinhentos reais), a teor do disposto no art.20, §4º do C.P.C.

Com as contra-razões, subiram os autos a esta Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Busca o autor, nascido em 18.11.1956, o reconhecimento do exercício de atividade especial nos períodos de 01.06.1982 a 28.06.1986, laborado na Prensal Indústria Metalúrgica Ltda, de 14.07.1986 a 31.03.1993 e de 02.08.1993 a 05.03.1997, laborados na Metalúrgica Inca Ltda, e a conseqüente condenação do réu a averbar tais períodos especiais, para fins previdenciários.

A jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço 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.

Não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Destaco 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).

O Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, 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.

Assim, devem ser mantidos os termos da sentença que determinou a averbação de atividade especial, com fator de conversão de 1,40, no período de 01.06.1982 a 28.06.1986, por exposição a ruídos de 86 decibéis, laborado na Prensal Indústria Metalúrgica Ltda, conforme PPP emitido pela aludida empresa (doc.19/20), de 14.07.1986 a 31.03.1993, na função de fundidor, por exposição a ruído médio de 91,4 decibéis, e de 02.08.1993 a 05.03.1997, na função de encarregado de fundição, por exposição a ruído médio de 86,8 decibéis, ambos laborados na Metalúrgica Inca Ltda, conforme SB-40 (fl.17/18), laudo técnico (fl.22/25) e laudo pericial judicial (fl.119/133), agente nocivo previsto no código 1.1.6 do Decreto 53.081/64.

Tendo em vista o reduzido valor da causa, acolho o pedido da autarquia previdenciária para fixar os honorários advocatícios em R\$ 800,00 (oitocentos reais), valor que se coaduna com os termos do art.20, §4º do Código de Processo Civil.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação do INSS** para fixar os honorários advocatícios em R\$ 800,00 (oitocentos reais).

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **CÍCERO FRANCISCO PEREIRA**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que sejam **averbados** os períodos de atividade especial convertidos em comum de 01.06.1982 a 28.06.1986, laborados na Prensal Indústria Metalúrgica Ltda, de 14.07.1986 a 31.03.1993 e de 02.08.1993 a 05.03.1997, ambos na Metalúrgica Inca Ltda, 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 janeiro de 2011.

DAVID DINIZ

Juiz Federal Convocado

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041255-74.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.041255-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado DAVID DINIZ

APELANTE : SEBASTIAO RODRIGUES LIMA

ADVOGADO : ALEXANDRE MIRANDA MORAES

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 06.00.00142-2 1 Vr ITU/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido formulado em ação previdenciária que objetiva o reconhecimento de atividade rural e especial, ao fundamento de insuficiência de provas, restando insuficiente o tempo de serviço para fins aposentação. O autor foi condenado ao pagamento das custas, despesas processuais e aos honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor dado à causa, observados os termos do art.11, §2º e 12, ambos da Lei 1.060/50.

Pugna o autor pela reforma da r. sentença alegando, em síntese, que o conjunto probatório comprova o exercício de atividade rural nos termos da inicial; que já houve reconhecimento do exercício de atividade especial na seara administrativa, sendo que o pedido na petição inicial limita-se à sua homologação. Requer a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, a contar do requerimento administrativo, assegurado o cálculo mais vantajoso, e demais consectários legais, inclusive honorários advocatícios de 20% do valor dado à causa.

Sem contra-razões do réu (fl.348).

Após breve relatório, passo a decidir.

Busca o autor, nascido em 27.10.1958, a averbação de atividade rural de 27.10.1972 a 31.12.1978, em regime de economia familiar, uma vez que a autarquia previdenciária reconheceu apenas o período de janeiro a junho de 1979; a homologação dos períodos especiais já reconhecidos pelo INSS, e a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, a contar do 02.01.2001, data do requerimento administrativo.

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 certidão de seu casamento, celebrado em 05.01.1979 (fl.10), no qual consta o termo "lavrador" para designar sua profissão constituindo tal documento início de prova material do exercício de atividade rural, sendo razoável estender a validade material desse documento para o período anterior à data de sua emissão, pois retrata as atividades pretéritas ao momento do preenchimento dos dados cadastrais. 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).

Apresentou, também, carteira profissional (doc.12/13) na qual consta primeiro contrato de trabalho com início em 18.01.1978, em serviços gerais, na Cooperativa Agropecuária Três Fronteiras Ltda, o que corrobora seu anterior histórico profissional na condição de rurícola.

Em depoimento pessoal (fl.100) o autor afirmou que trabalhou na lavoura de café, milho, feijão e outras culturas, juntamente com seus familiares, em um sítio da família, dos sete aos vinte anos de idade, sem concurso de empregados.

A testemunha ouvida à fl. 96, afirmou que não podia informar das atividades do autor, pois não se recordava dele, uma vez que o depoente, nascido em 1968, não se lembra dos fatos acontecidos àquela época.

Por outro lado, a testemunha ouvida à fl.186/187, Vanderlei Alves de Oliveira, depoimento tomado por carta precatória, em Curitiba, no Paraná, afirmou que conheceu o autor em 1969, quando o depoente mudou-se para o município de Matelândia, onde o autor residia com sua família, constituída de seus pais e 5 ou 6 irmãos, e que embora não tenha certeza, o autor é o mais velho dos irmãos; que todos trabalhavam em lavoura branca, no cultivo de milho, arroz e feijão, depois passaram a plantar hortelã e rami, que parte da produção era vendida; que o plantio e colheita eram feitos de maneira manual, sem concursos de empregados, e que o autor permaneceu nas lides rurais até, aproximadamente, 1980.

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, pequenas divergências entre os testemunhos, principalmente relativas às datas, não são impedimentos para o reconhecimento do labor agrícola, mormente que não se exige precisão matemática desse tipo de prova, dadas as características do depoimento testemunhal, mas tão-somente que o conjunto probatório demonstre o fato alegado, caso dos autos.

Dessa forma, constato que restou demonstrado o labor na condição de rurícola do autor no período de **27.10.1972 a 31.12.1978**, em regime de economia familiar, 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 nº 8.213/91.

Compulsando os autos do processo administrativo (fl.315/318), verifica-se que a 13ª Junta de Recursos da Previdência Social embora tenha mantido o indeferimento do pedido de aposentadoria por tempo de serviço, reconheceu o exercício de atividade rural de 01.01.1979 a 04.06.1979, e os períodos de atividade especial de 17.03.1981 a 30.09.1990, de 01.10.1990 a 14.03.1991 e de 01.10.1991 a 10.12.1998.

Contudo, em que pese o reconhecimento pelo autarquia previdenciária ser suficiente para que tais períodos sejam tidos como coisa julgada administrativa, a fim de evitar futuras controvérsias, vez que o pedido administrativo data de 02.01.2001, homologa-se para todos os efeitos os períodos de atividade rural e especial ali reconhecidos (fl.315/318).

O artigo 9º da E.C. 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".

Somado o período rural ora reconhecido aos demais períodos incontroversos (processo administrativo fl.251/253), o autor completa **32 anos, 03 meses e 06 dias de tempo de serviço até 15.12.1998 e 34 anos, 03 meses e 23 dias até 02.01.2001**, data do requerimento administrativo, conforme planilha anexa, parte integrante da presente decisão.

O requerente, nascido em 27.10.1958, embora houvesse cumprido o "pedágio", não contava em 02.01.2001, data do requerimento administrativo (fl.251), com a idade mínima de 53 anos, portanto, não poderá ser incluído o tempo de serviço laborado após 15.12.1998, para fins de aposentadoria por tempo de serviço na forma proporcional.

Dessa forma, o autor faz jus à aposentadoria por tempo de serviço com renda mensal inicial de 82% do salário-de-benefício, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos últimos trinta e seis salários de contribuição apurados em período não superior a 48 meses, anteriores a 15.12.1998, nos termos do art. 53, inc. II e do art.29, *caput*, em sua redação original, ambos da Lei nº 8.213/91.

É firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que, havendo requerimento administrativo (02.01.2001; fl.251), o termo inicial do benefício deve ser fixado a contar da data de tal requerimento.

Não incide prescrição quinquenal, uma vez que não transcorreu prazo superior a cinco anos entre a decisão recursal administrativa (21.07.2004; fl.315/318) e o ajuizamento da ação (10.11.2006).

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 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.

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% do 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.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação da parte autora para julgar parcialmente procedente o pedido** para determinar a averbação de atividade rural de 27.10.1972 a 31.12.1978, independentemente dos recolhimentos previdenciários, exceto para efeito de carência (art.55, §2º da Lei 8.213/91), e homologar os períodos de atividade rural e especial já reconhecidos em sede administrativa, totalizando 32 anos, 03 meses e 06 dias de tempo de serviço até 15.12.1998 e 34 anos, 03 meses e 23 dias até 02.01.2001. Em consequência, condeno o réu a conceder ao autor o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, com renda mensal inicial de 82% do salário-de-benefício, nos termos do art. 53, inc. II e do art.29, *caput*, em sua redação original, ambos da Lei nº 8.213/91, a contar de 02.01.2001, data do requerimento administrativo. Honorários advocatícios fixados em 15% das prestações vencidas até a data da prolação da sentença de primeira instância. 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 **SEBASTIÃO RODRIGUES LIMA**, 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 02.01.2001**, 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.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem. Intimem-se.

São Paulo, 14 de janeiro de 2011.

DAVID DINIZ

Juiz Federal Convocado

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041295-56.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.041295-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado DAVID DINIZ

APELANTE : JOVANI DA COSTA

ADVOGADO : SONIA REGINA LOPES VASSARI

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DELFINO MORETTI FILHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00088-9 3 Vr MAUA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido de conversão de atividade especial em comum no período de 02.02.1988 a 31.08.1995, deixando de acolher o pedido de averbação de atividade rural, por insuficiência de provas materiais. Em consequência, julgou improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de serviço, por ausência dos requisitos legais. O autor foi condenado ao pagamento das custas e despesas processuais, bem como aos honorários advocatícios arbitrados em R\$ 300,00 (trezentos reais), observados os termos do art. 12 da Lei 1.060/50.

Pugna o autor pela reforma da r. sentença alegando, em síntese, que o conjunto probatório demonstra o exercício de atividade rural em todo o período pleiteado, motivo pelo qual faz jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço desde 02.05.2001, data do requerimento administrativo, e que mesmo se não fosse acolhido o pedido de averbação de atividade rural, faria jus à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço com termo inicial em 25.04.2007, data do segundo protocolo administrativo, tendo em vista que parte do período rural e especial já foi reconhecido em sede administrativa.

Sem contra-razões de apelação (fl.351).

Após breve relatório, passo a decidir.

Busca o autor, nascido em 16.03.1950, a averbação de atividade rural de 13.02.1963 a 13.05.1970, em que teria trabalhado em propriedade rural de terceiros, e de 13.05.1970 a 13.07.1978, no sítio pertencente ao genitor, ambos em regime de economia familiar, a conversão de atividade especial em comum de 02.02.1988 a 04.03.1997, e a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, a contar de 02.05.2001, data do requerimento administrativo, ou, sucessivamente, a contar de 25.04.2007, data do segundo requerimento administrativo.

Compulsando os autos do processo administrativo (fl.135 e fl.138) verifica-se que o INSS homologou atividade rural de 01.01.1974 a 31.12.1976 e atividade especial de 14.07.1978 a 01.02.1988, restando, pois incontroversos.

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 nos quais fora qualificado como lavrador: cópia da Ficha de Alistamento Militar - FAM, alistado em 1969 (fl.62), e dispensa do alistamento (1977; fl.61), título de eleitor (1974; fl.63), certidão de casamento (1974; fl.64/65), certidões de nascimento (1976, 1975; fl.66/68), constituindo tais documentos início de prova material do exercício de atividade rural em regime de economia familiar, uma vez que demonstra o histórico rurícola da família do demandante. Nesse sentido, confira-se julgado que porta a seguinte ementa: **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).

Ressalte-se que a Declaração emitida pelo Sindicato dos Trabalhadores Rurais (fl.50), não será considerada prova material, pois ausente a homologação do INSS, a teor do art.106, III, da Lei nº 8.213/91.

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).

No caso dos autos, não requereu o autor a produção de prova testemunhal. De outro turno, tendo em vista a existência de prova material a partir de 1969 (doc.62), razoável estender a validade de tal documento para um ano antes de sua emissão, qual seja, 1968, e prorrogar a validade do documento mais recente, datado de 1977 (doc.61), para o ano seguinte, qual seja, 1978, hipótese prevista inclusive no §2º do art. 142 da Instrução Normativa do INSS nº 95/2003.

Dessa forma, ante o conjunto probatório, constato que restou demonstrado o exercício de atividade rural do autor de **01.01.1968 a 31.12.1969, de 01.01.1973 a 31.12.1973 e de 01.01.1977 a 31.12.1978**, em regime de economia familiar, 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 nº 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 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.

Destaco 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 (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).

No caso dos autos, o SB-40 e laudo técnico (fl.69/75) a empresa Alcan Alumínio do Brasil Ltda informou que o autor estava exposto a ruídos de 93 decibéis de 14.07.1978 a 31.08.1995, e de 01.09.1995 a 02.05.2001, a ruídos de 86 decibéis.

Assim, deve ser tido por especial o período de 02.02.1988 a 05.03.1997, em razão da exposição a ruídos de 86 decibéis, laborado na Alcan Alumínio do Brasil Ltda, agente nocivo previsto no código 1.1.6 do Decreto 53.831/64.

A fim de evitar futuras controvérsias, uma vez que o pedido administrativo data de 02.05.2001, homologa-se para todos os efeitos os períodos de atividade rural (01.01.1974 a 31.12.1976; fl.135) e atividade especial (14.07.1978 a 01.02.1988; fl.138), reconhecidos em sede administrativa.

Somado o tempo de atividade rural, atividade especial, e comum, totaliza o autor **35 anos, 05 meses e 03 dias de tempo de serviço até 15.12.1998 e 37 anos, 09 meses e 20 dias até 02.05.2001**, data do requerimento administrativo, conforme planilha anexa, parte integrante da presente decisão.

Dessa forma, o autor faz jus à aposentadoria por tempo de serviço com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos últimos trinta e seis salários de contribuição apurados em período não superior a 48 meses, anteriores a 15.12.1998, nos termos do art. 53, inc. II e do art.29, *caput*, em sua redação original, ambos da Lei nº 8.213/91.

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 cumpriu 35 anos de tempo de serviço.

Assim, caso seja mais favorável ao autor, fica ressaltada a possibilidade de computar o tempo de serviço, e os correspondentes salários-de-contribuição, até 02.05.2001, data do requerimento administrativo, 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 9.876/99, opção sistematizada no art. 188 A e B do Decreto 3.048/99.

É firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que, havendo requerimento administrativo (02.05.2001; fl.46), o termo inicial do benefício deve ser fixado a contar da data de tal requerimento, uma vez que os documentos relativos à atividade rural e especial foram apresentados no processo administrativo.

A comunicação da decisão de indeferimento data de 09.12.2002 (doc.146), sendo que até a data do ajuizamento da presente ação (24.04.2008), não havia notícias do resultado do protocolo de recurso administrativo datado de 06.01.2003 (doc.146), assim, não incide prescrição quinquenal.

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 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.

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% 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 da 10ª Turma desta E. Corte.

Diante do exposto, nos termos dos artigos 557, "caput", do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação da parte autora para julgar parcialmente procedente o pedido** para determinar a averbação de atividade rural de 01.01.1968 a 31.12.1969, de 01.01.1973 a 31.12.1973 e de 01.01.1977 a 31.12.1978, exceto para efeito de carência (art. 55, §2º da Lei 8.213/91) e a conversão de atividade especial em comum de 02.02.1988 a 05.03.1997, totalizando 35 anos, 05 meses e 03 meses de tempo de serviço até 15.12.1998 e 37 anos, 09 meses e 20 dias até 02.05.2001. Em consequência, condeno o réu a conceder ao autor o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, a contar de 02.05.2001, data do requerimento administrativo, com valor calculado observando-se o regramento traçado pelo art.188 A e B do Decreto 3.048/99. Honorários advocatícios fixados em 15% das prestações vencidas até a data da prolação da sentença. 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 **JOVANI DA COSTA**, 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 02.05.2001**, 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.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem. Intimem-se.

São Paulo, 14 de janeiro de 2011.
DAVID DINIZ
Juiz Federal Convocado

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041373-50.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.041373-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado DAVID DINIZ
APELANTE : MARIA ODETE LUCIO
ADVOGADO : MARTA DE FATIMA MELO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00154-4 1 Vr ITAPORANGA/SP
DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido formulado em ação previdenciária, por não restarem cumpridos os requisitos para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, tendo em vista que não houve recolhimento das contribuições previdenciárias do período em que exerceu atividade rural. A autora foi condenada ao pagamento dos honorários advocatícios fixados arbitrados em R\$ 100,00 (cem reais). Sem custas.

Objetiva a autora a reforma da r. sentença alegando, em síntese, que exerceu atividade rural e que o art.55, §2º da Lei 8.213/91 permite que o período anterior à sua vigência seja computado para a aposentadoria por tempo de serviço, independentemente de recolhimento das respectivas contribuições, exceto para efeito de carência, e que considerados apenas os recolhimentos que efetuou como autônoma cumpre a carência necessária ao benefício vindicado.

Sem contra-razões do INSS (fl.70).

Após breve relatório, passo a decidir.

Busca a autora, nascida em 26.02.1958, a averbação da atividade rural de 1970 a 31.12.1985, em regime de economia familiar, e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, a contar do requerimento administrativo.

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 certidão de casamento, celebrado em 31.05.1975 (fl.10) e certidão de nascimento do filho (1976;fl.74) nas quais o esposo está qualificado como lavrador, constituindo tais documentos início de prova material de atividade rurícola. Nesse sentido, confira-se julgado que porta a seguinte ementa:

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 "exercam 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).

O certificado de dispensa de incorporação (1973; doc.11) não se presta a início de prova material para a autora, uma vez que anterior ao seu casamento.

Por seu turno, as testemunhas ouvidas à fl.53/54 foram uníssonas ao afirmar que conhecem a autora há mais de 40 anos e que sempre trabalhou na lavoura, como diarista, para diversos proprietários da região, dentre eles, Roque Quirino, Geraldo Barbosa e para os padres do Mosteiro; que a autora ia para o trabalho a pé, e que deixou de trabalhar nas lides rurais em 1985. Informaram, ainda, que o marido da autora também trabalhou como bóia-fria, e como tratorista para os padres do Mosteiro, até começar a trabalhar como motorista na Prefeitura.

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).

Conforme dados do CNIS (doc.43) o marido da autora trabalhou de 03/1973 a 05/1983 no Mosteiro - Associação Brasileira dos Cistercienses. Tal informação, aliada aos depoimentos e às provas materiais, apontam no sentido de que o cônjuge da autora era rurícola, tal condição passível de a ela ser estendida.

No caso dos autos, o conjunto probatório comprova o efetivo exercício de atividade rural da autora de 31.05.1975, data de seu casamento (fl.10), momento em que passou a integrar o núcleo familiar do esposo, vez que não apresentou documentos dos genitores que comprovasse a anterior atividade rural em regime de economia familiar, e termo final em 31.12.1985, véspera do contrato de trabalho como empregada doméstica (CTPS doc.14).

Dessa forma, restou demonstrado o labor na condição de rurícola da autora no período de **31.05.1975 a 31.12.1985**, 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 nº 8.213/91.

Ressalte-se que para se determinar se é devida ou não a indenização das contribuições relativas ao cômputo de tempo de serviço de rurícola anteriores a novembro de 1991, 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 autora está filiada à Previdência Social CTPS (doc.18) e pretende aposentadoria perante do INSS, motivo pelo qual o cômputo do período independe do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, não sendo, contudo, computado para efeito de carência.

O artigo 9º da E.C. 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".

Computados apenas os vínculos urbanos e as contribuições como doméstica e autônoma (doc.14/18 e doc.39), a autora fez 20 anos e 04 meses de contribuição, suficientes à carência prevista no art.142 da Lei 8.213/91.

Somado o período de atividade rural e urbana, a autora totalizou **21 anos e 18 dias de tempo de serviço até 15.12.1998 e 30 anos, 10 meses e 28 dias até 28.11.2008**, data do ajuizamento da ação, conforme planilha em anexo, parte integrante da presente da 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, à segurada que completou 30 anos de tempo de serviço.

Destarte, a autora faz jus ao benefício de aposentadoria integral por tempo de serviço, com valor calculado nos termos do art.29, I, da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei 9.876/99, uma vez que cumpriu os requisitos após o advento da E. C. nº20/98 e Lei 9.876/99.

Ausente o requerimento administrativo, o termo inicial da aposentadoria por tempo de serviço deve ser fixada em 09.01.2009, data da citação (fl.22), momento em que o réu tomou ciência da pretensão da parte autora.

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 decrescente, 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.

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% do valor das prestações vencidas até a data da presente decisão, uma vez que o pedido foi julgado improcedente em primeira instância, nos termos da Súmula 111 do E. STJ - em sua nova redação, e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

Diante do exposto, nos termos dos artigos 557, "caput", do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação da parte autora para julgar parcialmente procedente o pedido** para determinar a averbação de atividade rural de 31.05.1975 a 31.12.1985, em regime de economia familiar, exceto para carência (§2º do art. 55 da Lei 8.213/91), totalizando 21 anos e 18 dias de tempo de serviço até 15.12.1998 e 30 anos, 10 meses e 28 dias até 28.11.2008, data do ajuizamento da ação. Em consequência, condeno o réu a conceder à autora o benefício de aposentadoria integral por tempo de serviço, a contar de 09.01.2009, data da citação, com valor calculado nos termos do art.29, I, da Lei 8.213/91, na redação da Lei 9.876/99. Honorários advocatícios fixados em 15% das prestações vencidas até a data da presente decisão. As verbas acessórias deverão ser aplicadas na forma acima explicitada. O INSS é isento de custas. 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 ODETE LÚCIO**, 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 09.01.2009**, 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.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de janeiro de 2011.

DAVID DINIZ

Juiz Federal Convocado

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041658-43.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.041658-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado DAVID DINIZ

APELANTE : SEBASTIAO DIAS PAULA

ADVOGADO : FERNANDO MATEUS POLI

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VITORINO JOSE ARADO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00026-3 1 Vr FERNANDOPOLIS/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido formulado em ação previdenciária que objetiva a condenação do réu à concessão de aposentadoria especial, ao fundamento de que não restou comprovado o exercício de atividade sob condições especiais. Condenado o autor ao pagamento dos honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor da causa, observado dos termos da Lei 1.060/50. Sem condenação em custas.

Objetiva o autor a reforma da r. sentença alegando, em síntese, que os documentos apresentados e a prova testemunhal comprovam que exerceu por 27 anos atividade especial com exposição a defensivos agrícolas, cumprindo os requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria especial, nos termos da petição inicial e demais consectários legais, inclusive honorários advocatícios de 20% do valor da causa.

Com as contra-razões, subiram os autos a esta Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Busca o autor, nascido em 24.12.1957, o reconhecimento do exercício de atividade sob condições especiais de 03.05.1982 até os dias atuais, por exposição a ruídos, calor e defensivos agrícolas, laborado na empresa Núcleo de Produção de Sementes de Fernandópolis, e a concessão do benefício de aposentadoria especial, a contar de 18.02.2008, data do requerimento administrativo.

De início, cumpre distinguir a aposentadoria especial prevista no art. 57, "caput", da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de serviço, prevista no art. 52 da Lei nº 8.213/91, porquanto a aposentadoria especial pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da E.C. nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de serviço há tanto o exercício de atividade especial como o exercício de atividade comum, sendo que o período de atividade especial sofre a conversão em atividade comum aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da E.C. nº 20/98.

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 se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

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 18.11.2002, pág. 572).

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.

No caso dos autos, houve a apresentação do Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP emitido pela empresa (fl.15/17), com a identificação do médico do trabalho responsável pelas medições técnicas, que foram efetuadas em 03.10.1988 e em 17.05.2002, portanto, contemporâneas aos períodos laborados.

No PPP (doc.15/17) a empresa informou que o autor, exerceu a função de trabalhador braçal de 03.05.1982 até os dias atuais, e tinha como atribuição efetuar a limpeza, manutenção e desinfecção do armazém, bem como efetuar o transporte, carga e descarga de sacarias, e expurgo de sementes e limpeza do pátio, e que no período estava exposto a ruídos de 98 decibéis, calor e aos defensivos agrícolas (fostatina e organosfosforados). Foram apresentados recibos de salário dos anos de 1996, 1997 e 2009, nos quais constam pagamento do adicional de insalubridade (doc.53/58).

Juntou-se a íntegra do laudo técnico elaborado em 1987 (DOC.18/21), cujos termos foram homologados pelo DRT, em que se constatou que os trabalhadores braçais, inclusive o autor, por exercerem suas atividades no galpão onde era realizado o tratamento das sementes (arroz, feijão, trigo e algodão), estavam expostos aos inseticidas (fosfina, malathion, kobilol e similares), cuja fumigação nos grãos era feita manualmente através de pulverizadores e máquinas específicas; que estes trabalhadores também empilhavam e carregavam os sacos de sementes tratadas com os inseticidas, e que essa rotina era realizada em regime de rodízio entre os funcionários da seção.

No mesmo sentido, as testemunhas ouvidas à fl.160/161, ex-funcionários, ao afirmarem que passavam veneno nas sacarias para evitar caruncho; que antigamente não eram fornecidas luvas e nem máscaras; que embora a utilização dos agrotóxicos fosse mais intensa na época de safra, o produto era passado o ano todo, por pulverização; que a função do autor era carregar e descarregar caminhão, manusear e classificar semente e envenenar; que no local havia muito pó e ruído, tanto das máquinas de classificar grãos, utilizadas durante quatro meses do ano, quanto pelo local estar situado próximo à linha do trem e estrada de rodagem; que apenas se o armazém não tivesse nenhuma sacaria não passaria o veneno. Esclareceu o depoente (fl.160) que trabalhou na empresa de 1981 a 2007, e que nunca o armazém ficou vazio.

Assim, restou comprovada a exposição habitual e permanente aos produtos tóxicos e ruídos, devendo ser tido por especial o período laborado de 03.05.1982 a 18.02.2008, na empresa Núcleo de Produção de Sementes de Fernandópolis, agentes nocivos previstos no código 1.2.10 e 1.1.5, ambos do Decreto 83.080/79.

Dessa forma, o autor perfaz um total de **25 (vinte e cinco) anos, 09 (nove) meses e 16 (dezesseis) dias** de atividade exercida exclusivamente sob condições especiais, até 18.02.2008, data do requerimento administrativo, conforme planilha anexa, parte integrante da presente decisão.

Destarte, o autor faz jus à aposentadoria especial com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

É firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que, havendo requerimento administrativo (18.02.2008; fl.22), o termo inicial do benefício deve ser fixado a contar da data de tal requerimento.

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 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.

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 parcelas vencidas até a data da presente decisão, uma vez que o pedido foi julgado improcedente em primeira instância, nos termos da Súmula 111 do E. STJ (em sua nova redação) e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação da parte autora para julgar procedente o pedido** para reconhecer o exercício de atividade especial de 03.05.1982 a 18.02.2008, laborado no Núcleo de Produção de Sementes de Fernandópolis, totalizando 25 anos, 09 meses e 16 dias de atividade especial. Em consequência, condeno o réu a conceder ao autor o benefício de aposentadoria especial, a contar de 18.02.2008, data do requerimento administrativo, com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99. Honorários advocatícios fixados em 15% das parcelas vencidas até a presente data. As verbas acessórias deverão ser aplicadas na forma acima explicitada. O INSS é isento de custas. 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 **SEBASTIÃO DIAS PAULA**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado o benefício de **APOSENTADORIA ESPECIAL**, com data de início - **DIB em 18.02.2008**, 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.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem aos autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de janeiro de 2011.

DAVID DINIZ

Juiz Federal Convocado

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042265-56.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.042265-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado DAVID DINIZ

APELANTE : JOAO BATISTA VOLPI

ADVOGADO : LUIZ CLAUDIO JARDIM FONSECA

CODINOME : JOAO BAPTISTA VOLPE

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : AUGUSTO CESAR VIEIRA MENDES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00007-1 2 Vr SAO VICENTE/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido formulado em ação previdenciária que objetiva o reconhecimento do exercício de atividade especial de 01.08.1977 a 01.11.1979, na função de encarregado de lubrificação, ao fundamento de que não restou comprovado por laudo técnico o alegado exercício de atividade especial. Em consequência, julgou improcedente o pedido de revisão da aposentadoria por tempo de serviço (42/116.933.368-8). O autor foi condenado ao pagamento dos honorários advocatícios arbitrados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), observados os termos da Lei 1.059/60. Sem condenação em custas.

Objetiva o autor a reforma da r. sentença alegando, em síntese, que o formulário SB-40 (atual DSS8030) comprova que esteve exposto, de 01.08.1977 a 01.11.1979, a poeira de sílica, gasolina, óleo, graxa, lubrificante e outros agentes nocivos, sendo que tal documento era suficiente à comprovação, pois não se exigia a apresentação de laudo técnico, e que a legislação não exigia que o documento fosse contemporâneo. Requer a revisão do benefício, assegurada a forma de cálculo mais vantajosa, considerando a legislação anterior e posterior à E.C. nº20/98, com pagamento das diferenças desde 27.06.2000, data do requerimento administrativo, e demais consectários legais, inclusive honorários advocatícios de 20% das prestações vencidas.

Sem contra-razões de apelação (fl.91).

Após breve relatório, passo a decidir.

Busca o autor, nascido em 03.02.1941, beneficiário de aposentadoria por tempo de serviço (carta de concessão à fl.30/31), a conversão de atividade especial em comum do período de 01.08.1977 a 01.11.1979, na função de encarregado de lubrificação, com conseqüente revisão da renda mensal, a contar de 27.06.2000, 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, 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.

No caso dos autos, houve a apresentação, no processo administrativo, do formulário de atividade especial (antigo SB-40; fl.26) emitido em 1989, pela empresa Constran S/A - Construção e Comércio, informando que o autor na função de encarregado de lubrificação, tinha como atribuição a limpeza de equipamento de motores dos caminhões, tratores e guindastes, utilizados pela empresa, e que para a realização da tarefa usava lubrificantes, graxas e óleo diesel; e que também realizava a troca de óleo dos geradores, compressores de pressão, bem como o abastecimento dos veículos.

Não afasta a validade de tais informações ter sido o formulário emitido anos após o término do contrato de trabalho, vez que o requisito de contemporaneidade não está previsto em lei, e que a emissão do documento não é de responsabilidade do trabalhador.

Cumprir observar que o agente nocivo hidrocarboneto está relacionado em dois decretos distintos, a saber, o Decreto 53.831/64 e o Decreto 83.080/79. Enquanto o Decreto 83.080/79 (no código 1.2.10), considera como insalubre todas as atividades relacionadas à fabricação de hidrocarbonetos e seus derivados, o quadro do Decreto 53.831/64 (no código 1.2.11), no qual a atividade que o autor exerceu se insere, atende à necessidade de proteção aos trabalhadores que, a despeito de não trabalharem na produção de hidrocarbonetos, estão, em decorrência de suas atividades, expostos constantemente aos seus compostos e derivados, mormente na atividade de lubrificador, realizada, via de regra, com as mãos com pouca ou nenhuma proteção, e o que aumenta de forma significativa a absorção cutânea dos agentes nocivos.

Assim sendo, deve ser efetuada a conversão de atividade especial em comum pelo fator de 1,40, do período de 01.08.1977 a 01.11.1979, em que o esteve exposto a hidrocarbonetos, na função de encarregado de lubrificação, empresa Constran S/A, código 1.2.11 do Decreto 53.831/64.

Destaco 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 (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).

Convertido o período de atividade especial em comum ora reconhecido (01.08.1977 a 01.11.1979), totaliza o autor **34 anos, 09 meses e 14 dias de tempo de serviço até 15.12.1998, 35 anos, 08 meses e 28 dias até 28.11.1999**, véspera do advento da Lei 9.876/99, que alterou o art.29 da Lei 8.213/91, e 36 anos, 03 anos, 27 dias até 27.06.2000, data do requerimento administrativo (fl.23).

Dessa forma, o autor faz jus à revisão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço passando a renda mensal inicial para 100% do salário-de-benefício, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos últimos trinta e seis salários de contribuição apurados em período não superior a 48 meses, anteriores a 28.11.1999, nos termos do art. 53, inc. II e do art.29, *caput*, em sua redação original, ambos da Lei nº 8.213/91.

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 completou 35 anos de tempo de serviço.

Assim, caso seja mais favorável ao autor, fica ressaltada a possibilidade de computar o tempo de serviço, e os correspondentes salários-de-contribuição, até 27.06.2000, data do requerimento administrativo, 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 9.876/99, opção sistematizada no art. 188 A e B do Decreto 3.048/99.

O autor faz jus às diferenças vencidas desde 27.06.2000, data do requerimento administrativo (doc.23), vez que apresentou o documento comprobatório de atividade especial naquela oportunidade.

A parte autora afirma que protocolou pedido de revisão administrativa em 2002, todavia, no único documento apresentado (doc.32), não consta identificação do funcionário ou do Instituto que permita inferir de forma segura o recebimento do aludido protocolo pelo INSS, de forma a proporcionar a interrupção da prescrição.

Assim, uma vez que transcorreu prazo superior a cinco anos entre o ajuizamento da ação (28.01.2009) e a data da concessão do benefício (14.09.2000; fl.30/31), deve ser aplicada a prescrição quinquenal, fazendo o autor jus às diferenças decorrentes da revisão da aposentadoria por tempo de serviço a contar de 28.01.2004.

Cumprir, ainda, explicitar os critérios de cálculo de correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária incide sobre as diferenças 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 diferenças anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as diferenças 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.

Fixo os honorários advocatícios em 15% do valor das diferenças vencidas até a data da presente decisão, uma vez que o pedido foi julgado improcedente em primeira instância, nos termos da Súmula 111 do E. STJ - em sua nova redação, e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação do autor para julgar parcialmente procedente do pedido** para determinar a conversão de atividade especial em comum de 01.08.1977 a 01.11.1979, laborado na Constran S/A, totalizando 34 anos, 09 meses, 04 dias até 15.12.1998, 35 anos, 08 meses e 28 dias até 28.11.1999 e 36 anos, 03 meses e 27 dias até 27.06.2000. Em consequência, condeno o réu a proceder a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço (NB: 42/116.933.368-8), a contar de 27.06.2000, data do requerimento administrativo, com recálculo da renda mensal, observado o regramento traçado pelo art.188 A e B do Decreto 3.048/99, sendo devidas as diferenças decorrentes da revisão a partir de 28.01.2004, face a ocorrência de prescrição das parcelas anteriores. Honorários advocatícios fixados em 15% das diferenças vencidas até a data da presente decisão. As verbas acessórias deverão ser aplicadas na forma acima explicitada. O INSS é isento de custas.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **JOÃO BATISTA VOLPI**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja **revisado** o benefício de **APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO (NB: 42/116.933.368-8), DIB: 27.06.2000**, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC. As diferenças em atraso serão apuradas em liquidação de sentença, observado estarem prescritas as parcelas anteriores a 28.01.2004.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem. Intimem-se.

São Paulo, 14 de janeiro de 2011.
DAVID DINIZ
Juiz Federal Convocado

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042271-63.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.042271-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado DAVID DINIZ
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : BRUNO SANTHIAGO GENOVEZ
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : GILBERTO MODESTO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : ELAINE CRISTINA FERRARESI DE MATOS
No. ORIG. : 08.00.00105-3 2 Vr TUPI PAULISTA/SP
DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado parcialmente procedente o pedido formulado em ação previdenciária para determinar a averbação de atividade rural de 01.01.1960 a 31.12.1960 e de 01.01.1969 a 16.12.1972, em regime de economia familiar. Em consequência, condenou o réu a proceder a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, passando a renda mensal inicial para 100% do salário-de-benefício, desde 22.12.1998, data do requerimento administrativo, respeitada a prescrição quinquenal. As prestações em atraso deverão ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora de 12% ao ano, a partir da citação. O réu foi condenado,

ainda, ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, consideradas as prestações vencidas até a data da sentença. Sem custas.

Objetiva o réu a reforma da r.sentença alegando, em síntese, que ante a ausência do requerimento de revisão administrativa, o termo inicial do pagamento das prestações relativas à revisão do benefício deve ser fixado na data da citação, momento em que se caracterizou a mora.

Com as contra-razões, subiram os autos a esta Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Da remessa oficial tida por interposta

Legitima-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.

Do mérito

Busca o autor, nascido em 28.10.1944, beneficiário de aposentadoria por tempo de serviço (31 anos e 06 dias; carta de concessão à fl.1132/133), DIB: 29.12.1998, a averbação de atividade rural de 28.10.1956 a 05/1973, em regime de economia familiar, e a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço para 100% do salário-de-benefício, a contar de 29.12.1998, data do requerimento administrativo.

Compulsando os autos do processo administrativo (fl.114/115) verifica-se que, à época da concessão do benefício, o INSS incluiu na contagem a atividade rural de 01.01.1961 a 31.12.1968, restando tal questão incontroversa, conforme salientado pelo douto magistrado de primeira instância.

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 nos quais consta o termo lavrador para designar sua profissão: certidão de nascimento da filha (1968; fl.83), certidão de casamento (1967; fl.84), edital de proclamas do casamento (1967; fl.85), certificado de reservista de 3ª categoria (1964; fl.87), imposto sindical de trabalhador rural autônomo (1966; fl.88), carteira de saúde (1964; fl.89) e título de eleitor (1966; fl.90). Apresentou, ainda, certidão do imóvel rural adquirido pelo genitor (1957; fl.94/95), constituindo tais documentos início de prova material de atividade rural. Nesse sentido, confirmam-se julgados que portam as seguintes ementas:

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)

Por seu turno, as testemunhas ouvidas à fl.72/74, afirmaram que conhecem o autor desde, respectivamente, 1960, 1970 e 1964, época em que ele trabalhava na lavoura de café, juntamente com o pai, sem concurso de empregados, na propriedade de 10 alqueires da família, e que permaneceu nas lides rurais até 1975.

Ressalte-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.

Dessa forma, ante o conjunto probatório, devem ser mantidos os termos da sentença, devendo ser procedida a contagem de tempo de serviço da atividade rural de **01.01.1960 a 31.12.1960 e de 01.01.1969 a 16.12.1972**, em regime de economia familiar, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, parágrafo 2º, da Lei 8.213/91.

Somado o período de atividade rural (04 anos, 11 meses e 17 dias), àqueles incontroversos (31 anos e 06 dias; fl.126/127), totaliza o autor **35 anos, 11 meses e 23 dias de tempo de serviço até 29.12.1998**, data do requerimento administrativo.

Destarte, o autor faz jus à revisão da aposentadoria por tempo de serviço, com conseqüente alteração da renda mensal para valor equivalente a 100% do salário-de-benefício, desde 29.12.1998, data do requerimento administrativo.

Os documentos relativos à atividade rural foram apresentados à época do requerimento do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, assim, a negativa de inclusão de tais períodos quando da concessão do benefício, caracterizou a mora administrativa.

Transcorreu prazo superior a cinco anos entre a data da concessão do benefício (03.07.2000; fl.132) e o ajuizamento da ação (16.12.2008), devendo ser aplicada a prescrição quinquenal, assim, faz jus o autor às diferenças vencidas a partir de 16.12.2003.

Cumpre, ainda, explicitar os critérios de cálculo de correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária incide sobre as diferenças 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 diferenças anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as diferenças 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.

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).

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às diferenças 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%.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do réu e dou parcial provimento à remessa oficial tida por interposta** para que no cálculo de liquidação seja aplicada a prescrição quinquenal, fazendo jus o autor às diferenças vencidas a partir de 16.12.2003. As verbas acessórias deverão ser calculadas nas forma acima explicitada.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **GILBERTO MODESTO**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que proceda a **revisão** do benefício de **APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO (NB: 42/110.164.326-6), DIB: 29.12.1998**, alterando a renda mensal inicial para 100% do salário-de-benefício, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC. Na liquidação de sentença deverá ser observado estarem prescritas as diferenças anteriores a 16.12.2003.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de janeiro de 2011.
DAVID DINIZ
Juiz Federal Convocado

00065 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0042687-31.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.042687-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado DAVID DINIZ
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ADRIANA OLIVEIRA SOARES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ANTONIO AGNALDO DA SILVA
ADVOGADO : JOSE APARECIDO DE OLIVEIRA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE VARZEA PAULISTA SP
No. ORIG. : 09.00.00002-1 1 V_r VARZEA PAULISTA/SP
DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de remessa oficial e apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido formulado em ação previdenciária para determinar a averbação de atividade rural de 04.09.1964 a 30.08.1971, em regime de economia familiar, e de atividade especial nos períodos de 03.01.1977 a 02.02.1979, de 23.05.1979 a 15.05.1980, de 02.07.2001 a 02.07.2003, de 24.05.1984 a 03.04.1985, de 28.05.1985 a 11.12.1986, de 11.04.1988 a 09.10.1990, de 02.02.1983 a 31.08.1994, de 03.04.1995 a 03.02.1998, de 24.05.1999 a 28.06.2001 e de 01.04.2004 a 31.12.2008. Em consequência, condenou o réu a conceder ao autor o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, a contar da data da citação. As prestações em atraso deverão ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros legais, a contar da citação. Condenado o réu ao pagamento dos honorários advocatícios de 10% do valor da condenação, não incidente sobre as parcelas vincendas (Súmula 111 do STJ). Sem condenação em custas.

Objetiva o réu a reforma da r. sentença alegando, em síntese, que o autor não comprovou por provas materiais o alegado exercício de atividade rural, não servindo para tanto o documento do genitor, restando insuficiente a prova exclusivamente testemunhal. Sustenta que a partir de 01.01.2004, a prova de atividade especial deve ser realizada pelo documento denominado Perfil Profissiográfico Previdenciário, não apresentado nos autos, não cumprindo o autor os requisitos para a concessão do benefício vindicado.

Com as contra-razões, subiram os autos a esta Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Busca o autor, nascido em 04.09.1952, a averbação de atividade rural de 04.09.1964 a 30.08.1971, em regime de economia familiar, em Itabuna, Bahia, e a conversão de atividade especial em comum em diversos vínculos no interregno de 03.09.1973 a 31.12.2008, e a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, a contar da citação.

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 certidão de casamento de seu genitor, Francisco Martiniano da Silva, qualificado como lavrador, celebrado em 1969, em Itabuna, Bahia (fl.33), constituindo tal documento início de prova material de atividade rural em regime de economia familiar. Juntou, ainda, certificado de dispensa de incorporação emitido em 1972, que embora não conste a profissão do autor, foi emitido no Estado da Bahia (doc.18)

Destaco que a jurisprudência é pacífica quanto à possibilidade de se estender aos filhos a profissão de rurícola dos pais, sobretudo em situações como as do caso em tela, em que o término da lides rurais teria ocorrido em data anterior à maioridade civil, portanto, impossível exigir-se a apresentação de certificado de reservista ou título de eleitor para fins de verificação da profissão exercida pelo autor à época. Nesse sentido confira-se o seguinte julgado:

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).(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).

Por outro lado, a testemunha ouvida à fl.150 afirmou que conhece o autor desde 1955, época em que o pai do requerente arrendou um imóvel rural vizinho à do depoente, no Estado da Bahia; que o autor, juntamente com os familiares, trabalhou na lavoura no plantio de verduras e frutas, que vendiam na feira de Itabuna; que o autor começou a trabalhar com sete ou oito anos de idade. Informou, ainda, que ele, depoente, saiu de Itabuna em 1959, e voltou em 1962, e o autor ainda ali trabalhava na lavoura, não sabendo ao certo quando o requerente veio embora para São Paulo.

Conforme CTPS (doc.20) o primeiro contrato de trabalho urbano teve início em 21.10.1971, na Cozinpe Comercial e Zincadora de Peças Ltda.

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).

Entretanto, uma vez que não houve apresentação de prova específica quanto ao trabalho exercido antes dos 14 anos de idade, é de se considerar, ante o conjunto probatório, comprovada a atividade rural a partir de 04.09.1966 data em que o autor, nascido em 04.09.1952, completou 14 anos, idade em que a Constituição da República de 1946, no artigo 157, inciso IX, presumia ter o menor aptidão física para o trabalho braçal.

Dessa forma, restou comprovado a atividade rural do autor de **04.09.1966 a 30.08.1971**, em regime de economia familiar, 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 nº 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 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.

O Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, 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 a extemporaneidade do laudo técnico 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.

Independentemente do período, faz prova de atividade especial o laudo técnico e o Perfil Profissiográfico Previdenciário, instituído pelo art.58, §4º, da Lei 9.528/97, pois ambos trazem a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho.

Destaco 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 (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, devem ser mantidos os termos da sentença que determinou a conversão de atividade especial em comum, pelo fator de conversão de 1,40, nos períodos de 03.01.1977 a 02.02.1979 (SB-40 fl.46), zincador, em galvanoplastia, categoria profissional prevista no código 2.5.4, II, do Decreto 83.080/79, de 23.05.1979 a 15.05.1980, zincador (SB-40 fl.47), de 02.07.2001 a 02.07.2003, exposto a ruídos de 85,7 decibéis e agente químico (SB-40 e laudo técnico fl.39/40), de 24.05.1984 a 03.04.1985, por exposição a ruídos de 102 decibéis (SB-40 e laudo técnico fl.48/60), de 28.05.1985 a 11.12.1986, zincador (SB-40 fl.38), de 11.04.1988 a 09.10.1990, ruído de 91 decibéis (SB-40 e laudo técnico fl.61/62), de 02.02.1993 a 31.08.1994, zincador (SB-40 fl.64), de 03.04.1995 a 03.02.1998, zincador (SB-40 fl.65 e PPP fl.64/68), de 24.05.1999 a 28.06.2001, auxiliar de pintura, exposto a hidrocarbonetos (SB-40 fl.66 e PPP fl.67/68), e de 01.04.2004 a 31.12.2008, auxiliar de pintura, exposto a hidrocarbonetos (PPP fl.67/68), agente nocivo previsto no código 1.2.11 do Decreto 83.080/79.

Constato erro material na sentença (art.463, I, do C.P.C.) ao indicar o contrato de trabalho de 02.02.1983 a 31.08.1994, na Metalúrgica Murcia Ltda, quando a data da admissão correta é 02.02.1993 (CTPS doc.23 e SB-40 fl.64).

Somado o tempo de atividade rural, atividade especial e comum, totaliza o autor **23 anos, 07 meses e 24 dias de tempo de serviço até 15.12.1998 e 36 anos e 16 dias até 08.01.2009**, data do ajuizamento da ação, conforme planilha anexa, parte integrante da presente decisão.

O artigo 9º da E.C. 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".

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 completou 35 anos de tempo de serviço.

Dessa forma, o autor faz jus ao benefício de aposentadoria integral por tempo de serviço, com valor calculado nos termos do art.29, I, da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei 9.876/99, vez que cumpriu os requisitos necessários à aposentação, após o advento da E.C. nº20/98 e da Lei 9.876/99.

Mantido o termo inicial do benefício de aposentadoria por tempo de serviço em 30.01.2009, data da citação (fl.113), momento em que o réu tomou ciência da pretensão da parte autora.

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, mês a mês, de forma decrescente, 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.

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).

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 atende ao disposto no §4º do art.20 do C.P.C.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação do réu e à remessa oficial** para limitar a averbação de atividade rural ao período de 04.09.1966 a 30.08.1971, exceto para efeito de carência, totalizando o autor 23 anos, 07 meses e 24 dias de tempo de serviço até 15.12.1998 e 36 anos e 16 dias até 08.10.2009, data do ajuizamento da ação e para determinar que o cálculo do valor do benefício de aposentadoria por tempo de serviço seja efetuado nos termos do art.29, I, da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei 9.876/99. **Dou, ainda, parcial provimento à remessa oficial** para corrigir o erro material apontado. 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 **ANTÔNIO AGNALDO 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 30.01.2009**, 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.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem. Intimem-se.

São Paulo, 14 de janeiro de 2011.

DAVID DINIZ
Juiz Federal Convocado

00066 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000009-46.2009.4.03.6007/MS
2009.60.07.000009-0/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado DAVID DINIZ
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : AUGUSTO DIAS DINIZ e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : VALDIR MAURO ROSA DA ANUNCIACAO incapaz
REPRESENTANTE : WALDEIR ROSA DA ANUNCIACAO
ADVOGADO : MARIA ANGELICA MENDONCA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE COXIM > 7ª SJJ> MS
No. ORIG. : 00000094620094036007 1 Vr COXIM/MS
DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de remessa oficial e apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido do autor para condenar o réu a lhe conceder o benefício de prestação continuada de que trata o art. 203, V, da Constituição da República, no valor mensal de um salário mínimo, com termo inicial na data do requerimento administrativo. As prestações em atraso serão corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora calculados com aplicação do disposto no art. 1ºF, da Lei 9.494/1997, em sua redação atualizada (Lei 11.960/2009). Honorários advocatícios arbitrados em dez por cento do valor das prestações vencidas até a prolação da sentença. Antecipados os efeitos da tutela para implantação do benefício no prazo de vinte dias.

O Instituto busca a reforma da sentença sustentando que não restou comprovada a miserabilidade do autor, vez que sua renda familiar *per capita* supera o limite constante do art. 20, §3º, da Lei 8.742/1993. Subsidiariamente, requer a alteração do termo inicial do benefício para a data da juntada do laudo médico aos autos.

Sem apresentação de contrarrazões (fl. 121).

Em parecer de fl. 126/130, o i. representante do *Parquet* Federal, Dr. Paulo Eduardo Bueno, opinou pelo desprovimento da apelação.

Conforme extrato obtido do sistema de benefícios da Dataprev, ora anexo, o amparo assistencial foi implantado em atendimento à decisão judicial.

Após breve relatório, passo a decidir.

Prevê o artigo 203, V, da Constituição da República:

Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivo:

(...)

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

O artigo 4º, do Decreto n. 6.214/07, que regulamentou a Lei n. 8.742/93 dispõe:

Art. 4º. Para os fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:

I - idoso: aquele com idade de sessenta e cinco anos ou mais;

II - pessoa com deficiência: aquela cuja deficiência a incapacita para a vida independente e para o trabalho;

III - incapacidade: o fenômeno multidimensional que abrange limitação do desempenho de atividade e restrição da participação, com redução efetiva e acentuada da capacidade de inclusão social, em correspondência à interação entre a pessoa com deficiência e seu ambiente físico e social;

IV - 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;

V - família para cálculo da renda per capita, conforme disposto no §

1o do art. 20 da Lei no 8.742, de 1993: conjunto de pessoas que vivem sob o mesmo teto, assim entendido, o requerente, o cônjuge, a companheira, o companheiro, o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido, os pais, e o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido; e VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios de previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19.

Assim, para que alguém faça jus ao benefício pleiteado, deve preencher os seguintes requisitos: ser portador de deficiência incapacitante para o trabalho ou ter mais de 65 anos (Estatuto do Idoso) e ser incapaz de prover a própria manutenção, ou de tê-la provida por sua família.

A incapacidade do autor, para o trabalho e para os atos da vida civil, restou comprovada pela sentença acostada às fl. 22/23, que decretou sua interdição em razão de *deficiência mental visível*.

Comprovada a incapacidade, cumpre verificar a hipossuficiência econômica em tela.

Conforme estudo social realizado em 18.05.2009 (fl. 70/71) e complementado em 04.09.2009 (fl. 84), o núcleo familiar do autor, para efeito do disposto no art. 4º, V, do Decreto 6.214/07, é formado por ele e seus pais. A renda da família é proveniente do benefício previdenciário de valor mínimo recebido por seu genitor, perfazendo quantia *per capita* ligeiramente superior ao limite estabelecido no art. 20, §3º, da Lei 8.742/93, mas inferior ao salário mínimo. Há que se considerar, ainda, que se trata de família composta por dois idosos e um adulto portador de deficiência, havendo, portanto, gastos específicos que excedem o rendimento percebido.

Tem-se, ainda, que os art. 20, §3º, da Lei 8.742/93 e 4º, IV, do Decreto 6.214/07 não são os únicos critérios para aferição da hipossuficiência econômica, razão pela qual é de se reconhecer que muitas vezes o quadro de pobreza há de ser aferido em função da situação específica de quem pleiteia o benefício, pois, em se tratando de pessoa idosa e adoentada é através da própria natureza dos males que a assolam, do seu grau e intensidade, que poderão ser mensuradas suas necessidades. Difícil, portanto, enquadrar todos os indivíduos em um mesmo patamar e entender que somente aqueles que contam com menos de ¼ do salário-mínimo possam fazer jus ao benefício assistencial.

Observo que o salário-mínimo destina-se a custear as despesas básicas de uma família, mas sem levar em consideração gastos específicos referentes a remédios, acompanhamento médico, etc., que normalmente os idosos ou deficientes necessitam para manter as condições mínimas de saúde, motivo pelo qual a própria Constituição da República garantiu o pagamento de um salário-mínimo no caso de o idoso ou deficiente tratar-se de pessoa carente cuja família também não possa garantir seu sustento.

Cabe destacar que é firme a jurisprudência no sentido de que o parágrafo 3º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93 estabelece situação objetiva pela qual presume-se pobreza de forma absoluta, mas não impede o exame de situações subjetivas tendentes a comprovar a condição de miserabilidade do segurado e de sua família, conforme julgado proferido pelo E. STJ em julgamento de recurso repetitivo:

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.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

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.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido.

(STJ - REsp. 1.112.557-MG; Terceira Seção; Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho; j. 28.10.2009; DJ 20.11.2009).

Portanto, o conjunto probatório existente nos autos demonstra que o autor, de fato, preenche os requisitos legais, no que tange à comprovação da incapacidade, bem como no tocante à hipossuficiência econômica.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo formulado em 03.01.2008 (fl. 21), como requerido pelo autor em sua petição inicial (fl. 14), observando-se que àquela data a sua incapacidade já havia sido comprovada (fl. 22).

Cumpra, ainda, explicitar os critérios de cálculo da correção monetária e 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 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória 316, de 11.08.2006, posteriormente convertida na Lei 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora serão calculados na forma já estabelecida pela r. sentença de primeiro grau.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da sentença de primeiro grau, devendo ser mantidos em dez por cento, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, em sua redação atualizada, e de acordo com o entendimento firmado por esta Décima Turma.

Diante do exposto, com fulcro no art. 557, §1ºA, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação do réu** para fixar o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo formulado em 03.01.2008. As verbas acessórias serão calculadas na forma acima mencionada. As prestações recebidas a título de antecipação de tutela serão descontadas da conta de liquidação.

Expeça-se e-mail ao INSS determinando a retificação da data de início - DIB - do benefício de nº 541.105.051-7, de titularidade do autor Valdir Mauro Rosa da Anúnciação para 03.01.2008.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de janeiro de 2011.

DAVID DINIZ

Juiz Federal Convocado

00067 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004064-46.2009.4.03.6102/SP

2009.61.02.004064-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : LUCILA BALDINI PUGAS
ADVOGADO : KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANA LUISA TEIXEIRA DAL FARRA BAVARESCO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 00040644620094036102 2 Vr RIBEIRAO PRETO/SP
DECISÃO

Trata-se de apelações remessa oficial em ação de procedimento ordinário movido pela parte autora na qual pretende a aposentadoria especial sob a alegação de trabalho em atividades insalubres. Sucessivamente, requer a aposentadoria por tempo de contribuição a partir da DER em 09/10/2007.

O MM. Juiz "a quo" julgou parcialmente procedente o pedido da parte autora e condenou o INSS a conceder o benefício de aposentadoria proporcional por tempo de contribuição. Não reconheceu a atividade especial. Os honorários advocatícios foram fixados em 10%, nos termos da Súmula 111 do STJ e os juros de mora fixados em 1%, incidindo sobre as parcelas vencidas retroativos à citação. A tutela antecipada foi deferida.

Sentença submetida ao duplo grau de jurisdição.

Apelou a autora, requerendo, preliminarmente a conversão dos autos em diligência para produção da prova pericial requerida, se ainda houver eventual dúvida quanto à insalubridade alegada pela autora. No mérito, pleiteia concessão da aposentadoria especial com renda mensal de 100%. Sucessivamente, requer a majoração dos honorários advocatícios para 15%.

Recorreu o INSS, sob o fundamento de ocorrência da sucumbência recíproca ou a redução dos honorários advocatícios.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

Preliminarmente, é suficiente a prova documental, em especial o Perfil Profissiográfico Previdenciário (fls. 88/90) assinado pelo responsável técnico, para fins de comprovação do exercício de atividade especial .

Ademais, o valor probatório do laudo pericial requerido é restrito, diante das dificuldades de se reproduzir as exatas condições de trabalho a que se submeteu a segurado no passado.

No mesmo sentido, colaciono:

PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL . RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial , já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise. II. A regra que institui ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna). III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR). IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo. V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial . Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ. V. O perfil Profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991. VI. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial , orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis. VII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho. IX- Reconhecimento do exercício de atividade especial nos períodos acima mencionados. X. Não conhecimento do pedido de indenização constante da apelação, já que se trata de inovação à inicial. XI. A correção monetária das parcelas em atraso incidirá desde o momento em que as prestações se tornaram devidas, aplicando-se os critérios fornecidos pela Lei nº 8.213/91 e legislação superveniente, observado, ainda, os enunciados das Súmulas nºs 08 desta Corte e 148 do Superior Tribunal de Justiça. Efeitos financeiros da condenação considerados somente a partir da citação, já que o perfil profissiográfico previdenciário somente foi apresentado nos presentes autos, não constando do processo administrativo de concessão do benefício nenhuma documentação apta à comprovação das condições especiais de trabalho do autor nos períodos requeridos. XII. Juros moratórios de 1% ao mês, a partir da citação, nos termos do art. 406 do CC e do art. 161, § 1º,

do CTN. XIII. Configurada a hipótese de sucumbência mínima do autor, os honorários advocatícios são fixados à razão de 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula 111 do STJ). XIV. Determinada, de ofício, a antecipação da tutela. Apelação do autor parcialmente provida.

(TRF3, 9ª Turma, AC 200603990200814, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 03/05/2010, DJ 20/05/2010)

PREVIDENCIÁRIO. PRELIMINAR. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO ESPECIAL. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES AGRESSIVAS DA ATIVIDADE. RURÍCOLA. RUÍDO. CONVERSÃO. POSSIBILIDADE. CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DA APOSENTADORIA. ARTIGO 201 §7º CF/88. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. ANTECIPAÇÃO DA TUTELA.

I - Não há que se falar em cerceamento de defesa, considerando-se que o autor em atenção ao despacho para especificar as provas que pretendia produzir, informou a desnecessidade da perícia técnica no ambiente de trabalho (fls. 62/65). II - Pedido de reconhecimento de tempo de serviço especial nos períodos de 19/01/1972 a 24/12/1973, 07/01/1974 a 31/08/1978, 01/09/1978 a 10/01/1992 e de 17/06/1992 a 31/01/1993, amparado pela legislação vigente à época, comprovado pelas DSS-8030 (fls. 27, 29, 31 e 33) e o perfil profissiográfico previdenciário de fls. 33, cumulado com o pedido de concessão da aposentadoria por tempo de serviço: possibilidade parcial. III - O benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança que o ordenamento jurídico visa preservar. Precedentes. IV - Alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º passou a ter a seguinte redação: "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". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003). V - Embora o item 2.2.1 do Decreto nº 53.831/64 disponha como insalubres as funções dos trabalhadores na agropecuária, não é possível o enquadramento de todo e qualquer labor rural. VI - A especialidade da atividade campesina, incluída no regime urbano, nos termos do Decreto nº 704/69, é assegurada ao empregado de empresa agroindustrial que se encontrava no Plano Básico da Previdência Social ou no Regime Geral da Previdência. VII - In casu, restou comprovado que o requerente laborou como rurícola em empresas agroindustriais denominadas Usina Açucareira Paredão S/A e Agropecuária Santa Maria do Guataporanga, respectivamente de 19/01/1972 a 24/12/1973 e de 07/01/1974 a 31/08/1978, deste modo, fazendo jus ao enquadramento pretendido. VIII - A legislação vigente à época em que o trabalho foi prestado, os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, contemplavam, nos itens 1.1.6 e 1.1.5, respectivamente, a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente, sendo inegável a natureza especial da ocupação do autor no interstício de 17/06/1992 a 31/01/1993. IX - O período de 01/09/1978 a 10/01/1992, em que trabalhou na Usina Açucareira Paredão S/A, como auxiliar de departamento industrial, o formulário DSS-8030 (fls. 31) aponta a sua exposição aos agentes nocivos poeira, calor e intempéries do dia-a-dia, não restando caracterizada a insalubridade da atividade, considerando-se que não é possível o enquadramento através de tais agentes e, ainda, a impossibilidade de enquadrar pela categoria profissional. X - Cumprimento dos requisitos para a aposentação, em conformidade com as regras permanentes estatuídas pelo artigo 201, § 7º, da CF/88. Recontagem do tempo até 31/01/2008, data em que o autor delimita a contagem (fls. 07), computando-se 37 anos, 05 meses e 26 dias. XI - O lapso temporal em que o autor recebeu auxílio-doença previdenciário deverá ser computado como comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, de acordo com o art. 55, inciso II, da Lei nº 8.213/91 e o art. 60, inciso III, do Decreto nº 3.048/99. XII - O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação, em 14/04/2008, momento em que a Autarquia Federal tomou conhecimento da pretensão do autor. XIII - A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região. XIV - Os juros moratórios serão devidos no percentual de 1% ao mês, a contar da citação, nos termos do art. 406, do novo Código Civil conjugado com o artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. XV - Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença, em homenagem ao entendimento desta Egrégia Oitava Turma. XVI - A Autarquia Federal é isenta de custas, cabendo apenas as em reembolso XVII - Consulta ao Sistema CNIS da Previdência Social noticia que o autor é beneficiário de auxílio-doença, concedido pelo ente previdenciário, desde 21/08/2007. Implantada a aposentadoria por tempo de serviço, cessa o pagamento do auxílio-doença. Na liquidação, proceder-se-á à compensação. XVIII - Apelação do autor provida.

(TRF3, 8ª Turma, AC 200861110009307, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 31/08/2009, DJ 22/09/2009)

Passo à análise do mérito.

A questão tratada nestes autos diz respeito ao reconhecimento do tempo trabalhado em condições especiais.

Define-se como atividade especial aquela desempenhada sob certas condições peculiares - insalubridade, penosidade ou periculosidade - que, de alguma forma cause prejuízo à saúde ou integridade física do trabalhador.

Em virtude das várias modificações legislativas, algumas considerações devem ser feitas.

Num primeiro momento, tem-se que "direito à contagem de tempo de serviço" é diverso do "direito a aposentadoria". Na esfera previdenciária o direito adquirido à fruição de um benefício surge quando implementados todos os requisitos

e condições. Até porque não existe direito adquirido à manutenção de um regime jurídico específico. Contudo, a contagem de tempo de serviço deve ser feita pela legislação vigente à época da prestação do serviço.

Até 05/03/1997, quando foi publicado o Decreto 2.172, que regulamentou a Lei 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), o segurado deveria comprovar o tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, mediante o enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92, e apresentação do formulário SB40, exceto em relação ao ruído e calor, para os quais sempre foi necessário a existência do laudo pericial.

A partir da Lei 9.032/95, passou-se a exigir o formulário SB40, laudo técnico e enquadramento das atividades nos citados decretos e, a partir 05/03/1997, as atividades devem ser enquadradas no Decreto 2.172/97.

Nesse sentido, trago à colação julgado do C. Superior Tribunal de Justiça:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS ATÉ O ADVENTO DA LEI Nº 9.032/95. DESNECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DA INSALUBRIDADE, PRESUMIDA PELA LEGISLAÇÃO ANTERIOR. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO AO DISPOSTO NA LEGISLAÇÃO EM VIGOR À ÉPOCA DO TRABALHO ESPECIAL REALIZADO. NÃO-INCIDÊNCIA DO PRINCÍPIO DA APLICABILIDADE IMEDIATA DA LEI PREVIDENCIÁRIA. ROL EXEMPLIFICATIVO DAS ATIVIDADES ESPECIAIS. TRABALHO EXERCIDO COMO PEDREIRO. AGENTE AGRESSIVO PRESENTE. PERÍCIA FAVORÁVEL AO SEGURADO. NÃO-VIOLAÇÃO À SUMULA 7/STJ. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL AO QUAL SE DÁ PROVIMENTO.

1. O STJ adota a tese de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado. Assim, é lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo ela sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.

2. Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto 2.172, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei nº 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. A partir da referida data, passou a ser necessária a demonstração, mediante laudo técnico, da efetiva exposição do trabalhador a tais agentes nocivos, (...).

(...)."

(REsp 354737/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 18/11/2008, DJe 09/12/2008)

Resumindo, tem-se que até 28/04/05, basta a comprovação do enquadramento em atividade classificada como especial, conforme rol constante dos anexos dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, mediante qualquer meio de prova, exceto ruído e calor, que exigem a apresentação de laudo pericial.

De 29/04/95 a 05/03/97, a comprovação deve ser feita mediante a apresentação de formulários a efetiva exposição de forma permanente, não ocasional nem intermitente, a agentes prejudiciais a saúde ou a integridade física, arrolados nos Decretos anexos dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, salvo ruído e calor que exigem a apresentação do formulário e de laudo pericial.

A partir de 05/03/97, a prova da efetiva exposição dos agentes previstos ou não no Decreto 2.172, deve ser realizada por meio de formulário-padrão, fundamentado em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, assinado por médico do trabalho ou engenheiro do trabalho.

Cabe ressaltar ainda que, o Decreto 4.827 de 03/09/03, permitiu a conversão do tempo especial em comum ao serviço laborado em qualquer período, alterando os dispositivos que vedavam tal conversão.

Quanto a agressividade do agente ruído, é importante destacar que o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, revogou os dois outros Decretos anteriormente citados (53.831/64 e 83.080/79), e passou a considerar o nível de ruídos superior 90 decibéis como prejudicial à saúde. Desse modo, conclui-se que, 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). (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."

Por sua vez, o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido: TRF3, AMS 2006.61.26.003803-1, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, DJF3 04/03/2009, p. 990; APELREE 2009.61.26.009886-5, Relatora Desembargadora Federal Leide Pólo, 7ª Turma, DJF 29/05/09, p. 391.

Atualmente, no que tange a comprovação de atividade especial, assim dispõe o §2º do art. 68 do Decreto 3.048/99, in verbis:

"Art.68.

§ 2º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário denominado perfil profissiográfico previdenciário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social, 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." (Redação dada pelo Decreto nº 4.032, de 26/11/2001)

Assim sendo, a legislação previdenciária não mais exige a apresentação do laudo técnico para fins de comprovação de atividade especial, sendo que embora continue a ser elaborado e emitido por profissional habilitado, qual seja, médico ou engenheiro do trabalho, o laudo permanece em poder da empresa que, com base nos dados ambientais ali contidos, emite o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, que reúne em um só documento tanto o histórico profissional do trabalhador como os agentes nocivos apontados no laudo ambiental, e no qual consta o nome do profissional que efetuou o laudo técnico, sendo que o PPP é assinado pela empresa ou seu preposto.

Tecidas essas considerações gerais a respeito da matéria, passo a análise da documentação do caso em tela.

Segundo com o PPP de fls. 88/90, a autora exerceu a função de escriturária no Hospital das Clínicas da Faculdade de Medicina de Ribeirão Preto - UPS e sua atividade consistia em: "Organizar, codificar e digitar requisições de medicamentos. Inventariar o estoque. Conferir entradas de notas fiscais de processos. Controlar e elaborar relatórios de quimioterápicos, medicamentos de alto custo. Elaborar etiquetas com código de barras. Calcular e pesquisar preços de medicamentos para aquisição. Preparar relatórios: Balancete, relatórios para o GDA, relatórios de Alto Custo. Elaborar mapas e previsões de medicamentos via Internet para o DIR XVIII. Codificar novos medicamentos. Conferir e dar baixa no estoque de medicamentos através de códigos de barra dos carrinhos de enfermarias, reposições automáticas, centros de custos fechados e requisições avulsas. Auxiliar no fracionamento e etiquetagem dos produtos farmacêuticos em doses unitarizadas para leitura através do código de barras. Contabilizar medicamentos específicos da farmácia ambulatorial. Relatar fechamentos mensais referentes a farmácia ambulatorial."

Ainda, de acordo com o PPP, a segurada não esteve exposta a fator de risco e nem a agentes biológicos.

Como bem fundamentou o MM. Juiz "a quo": "Claro está que a autora não tinha contato com os pacientes ou a áreas em que realizadas consultas ou atendimentos, não estando exposta a fatores de risco biológicos." (fl. 198Vº)

Desse modo, não restou caracterizada a atividade especial da autora no período de 17/9/79 a 9/10/2007, devendo ser considerado como de atividade comum.

Quanto à atividade comum, restou provado o seu exercício nos períodos de:

a) 1/12/78 a 18/2/79 laborado na empregadora Palestra Itália Esporte Clube, conforme anotação da cópia da CTPS de fl. 44 e da planilha de fl. 138;

b) 01/3/79 a 15/9/79 laborado na empregadora Lexfrases Livraria Editora Ltda, conforme anotação da cópia da CTPS de fl. 44;

c) 17/9/79 a 9/10/2007 laborado na empregadora Hospital das Clínicas da Faculdade de Medicina de Ribeirão Preto na Universidade de São Paulo, conforme anotação da cópia da CTPS de fl. 45 e da planilha de fl. 138;

De fato, o tempo de serviço exercido pela autora perfazem 20 anos e 3 dias de tempo de contribuição até a EC 20/98, e após a Emenda, 28 anos 09 meses e 26 dias até a data do requerimento administrativo em 9/10/2007 (fl. 138).

A autora completou 48 anos de idade em 9/7/2006 (fl. 36). O pedágio previsto no Art. 9º, § 1º, I, "b", da EC 20/98, também foi cumprido pela autora. Houve, outrossim, cumprimento do período de carência previsto no Art. 142, da Lei 8.213/91.

Assim, faz jus a autora à aposentadoria proporcional, prevista no Art. 9º, § 1º, I, da EC 20/98, a partir da DER em 9/10/2007.

O reconhecimento da contagem de tempo especial não destoa do entendimento adotado pela Corte Suprema pois não determina que o benefício seja calculado de acordo com normas pertencentes a regimes jurídicos diversos, mas, apenas, que é dever do INSS conceder ao segurado o benefício que lhe for mais favorável, efetuando o cálculo da renda mensal inicial, desde que presentes todos os requisitos exigidos, de acordo com a legislação vigente até a data da EC 20/98, até a edição da Lei nº 9876/99 e até a DER (STF, RE 575089/RS, Relator Ministro Ricardo Lewandowski, publicado em 24/10/2008).

Reconhecido o direito à contagem de tempo especial e, por conseqüência, o direito a percepção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, passo a dispor sobre os consectários incidentes sobre as parcelas vencidas e a sucumbência.

Com efeito, o Art. 31, da Lei 10.741/03, prescreve que "o pagamento de parcelas relativas a benefícios, efetuado com atraso por responsabilidade da Previdência Social, será atualizado pelo mesmo índice utilizado para os reajustamentos dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, verificado no período compreendido entre o mês que deveria ter sido pago e o mês do efetivo pagamento."

O Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, acrescentado pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, convertida na Lei nº 11.430/2006, dispõe que o valor dos benefícios é reajustado, anualmente, na mesma data do reajuste do salário mínimo, pro rata, de acordo com suas respectivas datas de início ou do último reajustamento, com base no Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC.

Desta forma, por força do Art. 31 da Lei 10.741/03 c. c. o Art. 41-A da Lei 8.213/91, o IGP-DI deve ser substituído, a partir de 11.08.2006, pelo INPC na atualização dos débitos previdenciários.

Quanto ao índice de atualização monetária prevista na novel legislação (TR), não se aplica ao caso em tela, pois a especialidade da disposição prevista na Lei nº 10.741/03 - Estatuto do Idoso (Art. 31. O pagamento de parcelas relativas a benefícios, efetuado com atraso por responsabilidade da Previdência Social, será atualizado pelo mesmo índice utilizado para os reajustamentos dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, verificado no período compreendido entre o mês que deveria ter sido pago e o mês do efetivo pagamento) não pode ser derogada por lei geral, consoante princípio segundo o qual apenas a lei especial revoga a geral (lex specialis derogat lex generali).

A despeito dos juros moratórios, não se aplica ao caso dos autos o Art. 5º da Lei 11.960, que deu nova redação ao Art. 1º-F da Lei no 9.494/97, tendo em vista que a ação foi ajuizada em data anterior à Lei 11.960 de 29.06.2009, publicada no DO de 30.06.2009.

Esse o entendimento consolidado nas turmas que integram a 3ª Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. JUROS DE MORA. AÇÃO PROPOSTA APÓS A VIGÊNCIA DA MP. Nº 2.180-35/01. PERCENTUAL DE 6% AO ANO. ART. 5º, LEI 11.960/09. INAPLICABILIDADE.

I - Os juros moratórios devem ser fixados em 6% ao ano nas condenações impostas à Fazenda Pública para pagamento de verbas remuneratórias a servidores públicos, no caso de demanda ajuizada após o início da vigência da Medida Provisória n.º 2.180-35/2001, que acrescentou o art. 1º-F à Lei n.º 9.494/97. Precedentes deste e. STJ.

II - 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.

Precedente: AgRg no REsp 1.127.652/SC, 6ª Turma, Rel. Min. Haroldo Rodrigues (Desembargador convocado do TJC/E), DJe 22/02/2010.

Agravo regimental desprovido.

(AgRg nos EDcl no REsp 1136266/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 17/06/2010, DJe 02/08/2010) e

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. SERVIDOR PÚBLICO. JUROS DE MORA. FAZENDA PÚBLICA. LEI Nº 11.960/2009.

I. A superveniente Lei nº 11.960/09, que alterou o critério de cálculo dos juros de mora, não deve incidir nos processos em andamento, por causar repercussão na esfera patrimonial das partes. Idêntica fundamentação foi adotada para impedir a aplicação imediata da alteração introduzida pela MP nº 2180-35/01. Precedentes.

2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1062441/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 20/04/2010, DJe 10/05/2010)"

Assim, os juros de mora 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).

A taxa de juros será de 0,5% ao mês até 10.01.2003 quando então passa a ser de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do Art. 406, do novo Código Civil, c.c. o Art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Os juros de mora não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Diante da sucumbência mínima (Art. 21, parágrafo único, do CPC), a ré deve arcar com os honorários advocatícios no importe de 15% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Ante o exposto, corrijo de ofício a r. sentença no que toca aos índices de correção monetária, rejeito a preliminar e, com base no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento à apelação da autora para majorar os honorários advocatícios em 15% e dou parcial provimento à remessa oficial para fixar os juros de mora a partir da citação e, com fulcro no Art. 557, "caput" do CPC, nego seguimento à apelação do INSS.

Presentes os requisitos, mantenho a tutela anteriormente concedida e, independentemente do trânsito em julgado desta decisão, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos de Lucila Baldini Pugas, em cumprimento ao Provimento Conjunto nº 69/2006, alterado pelo Provimento Conjunto nº 71/2006, ambos da Corregedoria Regional da Justiça Federal da Terceira Região e da Coordenadoria dos Juizados Especiais Federais da Terceira Região, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata concessão do benefício especificado, conforme os dados do tópico síntese do julgado abaixo transcrito, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º, do Código de Processo Civil.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), será feita a implantação benefício previdenciário e se cancelará o benefício assistencial (Lei 8.742/93, art. 20, § 4º).

Tópico síntese do julgado:

- a) Nome da segurada: Lucila Baldini Pugas;
- b) Benefício: aposentadoria por tempo de contribuição;
- c) Número do benefício: indicação do INSS;
- d) Renda mensal: RMI e RMA a ser calculada pelo INSS;
- e) DIB: a partir de 9/10/2007;
- f) período reconhecido como comum: 01/12/78 a 18/2/79; 01/3/79 a 15/9/79 e de 17/9/79 a 9/10/2007.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 14 de janeiro de 2011.

MARISA CUCIO

Juíza Federal Convocada

00068 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000585-18.2009.4.03.6111/SP
2009.61.11.000585-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : BRUNO WHITAKER e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : NAIR FLORENCIO GABRIEL (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : MARIANA DE SOUZA ARTIGIANI (Int.Pessoal)

No. ORIG. : 00005851820094036111 2 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face da sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rurícola.

O juízo *a quo* julgou procedente a ação, condenando o INSS a conceder à autora aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, a partir da data da citação. As parcelas vencidas deverão ser pagas de uma só vez, corrigidas monetariamente desde a data em que deveriam ter sido pagas e acrescidas de juros de mora decrescentes de 12% ao ano, a contar da citação, compensando-se na execução os valores eventualmente já pagos pela via administrativa, bem como atingidos pela prescrição quinquenal. Condenou o réu, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111 do STJ). Isenta a autarquia de custas.

Concedeu a antecipação dos efeitos da tutela, determinando a imediata implantação do benefício.

Às fls.78/80 a autarquia previdenciária informa a implantação do benefício.

Em suas razões recursais, o INSS alega, preliminarmente, o cabimento do reexame necessário da r. sentença. No mérito, sustenta a ausência de prova material da atividade rural exercida pela autora e a falta da qualidade de segurada especial. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais e requer a reforma da r. sentença.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Inexigível o reexame necessário, pois a sentença de fls. 70/76 (prolatada em 28.10.2009) concedeu benefício equivalente a um salário-mínimo, com termo inicial na data da citação de fls. 24v. (02.03.2009), sendo aplicável a nova redação do art. 475, § 2º, do CPC, dada pela Lei 10.352/2001, que dispensa o duplo grau obrigatório nas causas em que o valor de condenação não exceda a 60 salários-mínimos (v.g. STJ, AgRESP nº 911.273, RESP nº 723.394, RESP nº 877.097, RESP nº 908.150, RESP nº 866.201, RESP nº 831.397, RESP nº 823.373).

A concessão de aposentadoria por idade rural depende do preenchimento dos requisitos previstos nos arts. 48 e 143 da Lei nº 8.213/91, ou seja, o implemento da idade - 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher, - e a comprovação do tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

Nos termos da Súmula nº 149 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, não basta a prova exclusivamente testemunhal para a comprovação da atividade rurícola, com o fim de obtenção de benefício previdenciário. É necessária a existência de um início razoável de prova material, que não significa prova exauriente, mas apenas seu começo.

No caso em exame, a parte autora completou 55 (cinquenta e cinco) anos de idade em 11 de fevereiro de 1987 (fls.12), devendo, assim, comprovar 60 (sessenta) meses de atividade rural, nos termos dos arts. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, para obtenção do benefício.

No que diz respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação: certidão de casamento, contraído em 22.06.1950, onde consta a profissão de lavrador do marido da autora (fls.16).

A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, diante da dificuldade do rurícola na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo, inclusive que estejam em nome de membros do grupo familiar ou ex-patrão. Do mesmo modo, a qualificação do marido como lavrador é extensível à esposa. Nestes sentido os acórdãos assim ementados:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. ART. 106 DA LEI N.º 8.213/91. ROL DE DOCUMENTOS EXEMPLIFICATIVO. EXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL E DE PROVA TESTEMUNHAL. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. O rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, podendo ser aceitos como início de prova material outros documentos que corroborem a prova testemunhal da atividade rurícola alegada, como ocorre na hipótese.

2. Na ausência de fundamento relevante que infirme as razões consideradas no julgado agravado, deve ser mantida a decisão por seus próprios fundamentos.

3. Agravo regimental desprovido."

(STJ, Ag no RESP nº 855.117/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 29.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007)

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. PROVA MATERIAL. DOCUMENTO NOVO PREEXISTENTE À PROPOSITURA DA AÇÃO ORIGINÁRIA. ART. 485, VII, DO CPC. ADOÇÃO DA SOLUÇÃO PRO MISERO.

1. Está consolidado, no Superior Tribunal de Justiça, o entendimento de que, considerada a condição desigual experimentada pelo trabalhador volante ou bóia-fria nas atividades rurais, é de se adotar a solução pro misero para reconhecer como razoável prova material o documento novo, ainda que preexistente à propositura da ação originária.

2. As certidões de nascimento dos filhos da autora revelam que seu marido era lavrador, constituindo razoável prova material da atividade rurícola.

3. De registrar que não se exige comprovação escrita de todo o tempo que se quer provar, servindo a documentação inicial para caracterizar o direito da autora, admitindo-se que a prova testemunhal delimite o período de carência, ainda que com maior amplitude.

4. Ação rescisória procedente."

(STJ, AR nº 3005/SP, Rel. Min. Paulo Gallotti, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 25.10.2007)

"RECURSO ESPECIAL E PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

I - O acórdão recorrido diverge do 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.

II - Agravo interno desprovido.

(STJ, Ag no RESP nº 903.422/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 24.04.2007, v.u., DJ 11.06.2007)

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. ERRO DE FATO. SOLUÇÃO PRO MISERO. PEDIDO PROCEDENTE.

1. A certidão de casamento, que atesta a condição de lavrador do cônjuge da segurada, constitui início razoável de prova documental, para fins de comprovação de tempo de serviço. Precedentes.

2. A 3ª Seção deste Superior Tribunal de Justiça tem considerado como erro de fato, a autorizar a procedência da ação rescisória com fundamento no artigo 485, inciso IX, do Código de Processo Civil, o erro na valoração da prova, consistente na desconsideração da prova constante nos autos, dadas as condições desiguais vivenciadas pelo trabalhador rural e adotando-se a solução pro misero.

3. Pedido procedente.

(STJ, AR nº 919/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 3ª S., j. 22.11.2006, v.u., DJ 05.03.2007)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL DESPREZADA NA AÇÃO ORIGINÁRIA. CERTIDÃO DE CASAMENTO E ESCRITURA DE IMÓVEL RURAL EM NOME DA AUTORA. SOLUÇÃO PRO MISERO.

- Nos termos do art. 485, inciso IX, do CPC, é possível a rescisão de um julgado, quando: "seja razoável presumir que, se houvesse atentado na prova, o juiz não teria julgado no sentido em que julgou." (MOREIRA, José Carlos Barbosa, Comentários ao Código de Processo Civil. Rio de Janeiro, Forense, 2.002, e. 10ª, p. 152)

- Consoante entendimento exarado pela Terceira Seção do STJ, a certidão de casamento em que consta a qualificação de lavrador do marido é documento hábil a conferir a qualidade de rurícola da autora, sendo-lhe devido o benefício pleiteado.

- Ação rescisória julgada procedente, para rescindir o acórdão atacado, restabelecendo as decisões proferidas nas instâncias a quo.

(STJ, AR nº 695/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 3ª S., j. 08.02.2006, v.u., DJ 07.08.2006)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. VERBETE SUMULAR 149/STJ. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. ART. 219 DO CPC. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

I. O reconhecimento de tempo de serviço rurícola, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material. O início de prova não se exaure somente com os documento arrolado no art. 106 da Lei 8.213/91.

II. Consoante dispõe o artigo 143 da Lei 8.213/91, o trabalhador rural enquadrado como segurado obrigatório, na forma do artigo 11, VII da Lei em comento, pode requerer a 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, o que restou comprovado pela Autora.

III. Erro material retificado explicitando que, o termo inicial do benefício por idade deve ser fixado a partir da citação, a teor do artigo 219 do Código de Processo Civil.

IV. Agravo interno parcialmente provido."

(STJ, AgRg no Resp nº 847.712/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 03.10.2006, v.u., DJ 30.10.2006)

"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. AGRAVO REGIMENTAL. INÍCIO DE PROVA DOCUMENTAL. VALORAÇÃO DA PROVA. POSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ENUNCIADO Nº 07 DA SÚMULA DO EG. STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. A eg. Terceira Seção desta Corte, pelas Turmas que a compõem, firmaram orientação no sentido de que, em face das dificuldades encontradas pelo trabalhador rural em comprovar o tempo laborado, por força das adversidades inerentes ao meio campestre, verificar as provas colacionadas aos autos, com o fito de confirmar a atividade rural alegada, não se trata de reexame de prova, que encontra óbice no enunciado nº 07 da Súmula desta Casa; mas, sim, de lhe atribuir nova valoração, podendo resultar em conclusão jurídica diversa.

2. A parte autora colacionou os seguintes documentos: certidão de casamento, dando conta da profissão de lavrador de seu marido e da sua, de "rendas domésticas" (fl. 28); e certidão de nascimento de seus filhos, na qual consta a sua profissão, e a de seu marido, de lavrador (fls. 29/30), os quais, segundo posicionamento consolidado por esta Corte, constituem razoável início de prova material.

3. A prova testemunhal produzida nos autos é harmônica no sentido de que a parte autora exerceu atividade rural.

4. Agravo regimental improvido."

(STJ, Ag no Ag nº 695.925/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 6ª T., j. 16.02.2006, v.u., DJ 13.03.2006)

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DA PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA.

...

3. *As anotações em certidões de registro civil, a declaração para fins de inscrição de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material.*

4. *Recurso conhecido e improvido."*

(STJ, RESP nº 280.402/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 26.03.2001, v.u., DJ 10.09.2001)

No mesmo sentido: Resp nº 980.065/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, 5ª T., j. 20.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007; AgRg no Resp nº 944.714/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 25.10.2007, v.u., DJ 26.11.2007; AR nº 2.520/CE, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 22.11.2007; AgRg no Resp nº 885.883/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 15.05.2007, v.u., DJ 25.06.2007; Resp nº 436.592/CE, Rel. Min. Nilson Naves, 6ª T., j. 26.04.2007, v.u., DJ 24.09.2007; AR nº 3.347/CE, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.03.2007, v.u., DJ 25.06.2007; AR 812/SP, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.06.2006, v.u., DJ 28.08.2006; Resp nº 584.543, Rel. Min. Gilson Dipp, d. 13.11.2003, DJ 21.11.2003; REsp 252.055/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 08.06.2000, DJ 01.08.2000.

Consoante a prova oral, as testemunhas inquiridas, mediante depoimento colhido em audiência, deixam claro o exercício da atividade rural da parte autora por tempo suficiente para a obtenção do benefício (fls. 58/60).

Destarte, ao completar a idade mínima exigida, a parte autora implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício, em virtude do exercício de atividade rural em número de meses superior ao que seria exigível (Lei nº 8.213/91, arts. 26, III, 142 e 143).

Cabe ressaltar que nem sempre a prova do exercício de atividade rural refere-se ao período imediatamente anterior ao requerimento de aposentadoria por idade. Nada impede o segurado de exercer o direito em momento posterior ao preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício, prevalecendo, nesse caso, o direito adquirido.

Ademais, o eventual fato de a parte autora haver parado de trabalhar antes de completar a idade não é óbice à percepção da pretendida aposentadoria, uma vez que não é necessário o preenchimento simultâneo dos requisitos legais. Mesmo a perda da qualidade de segurado não mais possui relevância para a concessão do benefício pleiteado, nos termos do art. 3º, § 1º, da Lei nº 10.666, de 08.05.2003. Nesse sentido o acórdão, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. REQUISITO ETÁRIO POSTERIOR. IMPLEMENTAÇÃO SIMULTÂNEA. PRESCINDIBILIDADE. PROVIMENTO NEGADO.

1. *O segurado logrou êxito em demonstrar o cumprimento de todos os requisitos necessários para a percepção da aposentadoria por idade - carência, idade mínima e condição de segurado.*

2. *Faz-se desnecessária que a implementação destes requisitos ocorra simultaneamente. Tem direito ao benefício o obreiro que ao atingir a idade mínima para a concessão não possui mais a condição de segurado.*

3. *Decisão monocrática confirmada, agravo regimental a que se nega provimento."*

(STJ, AgREsp nº 515.114, Sexta Turma, Rel. Min. Helio Quaglia Barbosa, j. 06.09.2005, DJU, 26.9.2005, p. 473)

De outra parte, observa-se da consulta ao Sistema Único de Benefícios DATAPREV (fls. 32) que a autora é beneficiária de pensão por morte, na atividade industriário, desde 19.03.1966, no valor de R\$465,00 (quatrocentos e sessenta e cinco reais). No entanto, tal não descaracteriza sua condição de segurada especial, tendo em vista que não há qualquer notícia nos autos ou em consulta ao CNIS sobre a existência de efetivos vínculos empregatícios de natureza urbana em nome do marido da autora.

Ademais, a autora passou a receber a pensão por morte deixada pelo marido mais de 15 (quinze) anos depois da data da certidão de casamento que qualificava o cônjuge como lavrador, e, portanto, quando já havia decorrido tempo superior à carência de 60 meses exigida *in casu* para a concessão do benefício à autora.

Tratando-se de aposentadoria por idade rurícola, inexigível, ainda, o período de carência de contribuições, *ex vi* do artigo 26, III, c/c o artigo 143 da Lei nº 8.213/91, consoante jurisprudência pacífica do C. Superior Tribunal de Justiça (v.g. AgRg no Resp nº 700.298, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, j. 15.09.2005, DJ 17.10.2005; Resp nº 614.294, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 28.04.2004, DJ 07.06.2004; AgRg no Resp nº 504.131, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 21.08.2003, DJ 29.09.2003; Resp nº 354.596, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 21.02.2002, DJ 15.04.2002).

Assim, presentes os requisitos legais, há que se possibilitar à parte autora a percepção de aposentadoria por idade, no valor de um salário-mínimo, na forma do art. 143 da Lei nº 8.213/91.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação do INSS.

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

Intimem-se.

São Paulo, 31 de janeiro de 2011.
DIVA MALERBI
Desembargadora Federal Relatora

00069 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003190-34.2009.4.03.6111/SP
2009.61.11.003190-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCELO RODRIGUES DA SILVA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : DOROTHY MINEIRA BORGES
ADVOGADO : MARCO ANTONIO DE SANTIS e outro
No. ORIG. : 00031903420094036111 1 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face de sentença proferida em ação que objetiva a concessão de benefício assistencial.

O juízo a quo concedeu a tutela antecipada e julgou procedente a ação, condenando o INSS a conceder à autora o benefício assistencial de prestação continuada, no valor de um salário mínimo mensal, a partir da data da citação (20.07.2009 - fls. 26vº). As prestações vencidas serão pagas de uma só vez, corrigidas monetariamente de acordo com o Manual de Orientação para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 561/2007 do CJF do CJF, e acrescidas de juros de mora, de 1% ao mês, incidentes de forma englobada antes da citação e, após tal ato processual, mês a mês. A partir de 01.07.2009, juros e correção monetária na forma do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009. Honorários advocatícios fixados em 15% do valor das prestações vencidas até da data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do C. STJ. Sem custas, em razão da isenção legal. Sentença não sujeita a reexame necessário.

Às fls. 75/76, a autarquia previdenciária informa a implantação do benefício em favor da parte autora a partir de 16.03.2010, dando cumprimento à r. ordem.

Em razões recursais, o INSS sustenta, em síntese, a não comprovação da condição de miserabilidade, na forma preceituada pelo art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93. Prequestiona a matéria para fins recursais. Requer a reforma integral da r. sentença, com a inversão do ônus da sucumbência. Não sendo este o entendimento, pugna pela redução dos honorários advocatícios para 5% do valor da condenação.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

O Ministério Público Federal, em seu parecer de fls. 99/102, opina pelo conhecimento e parcial provimento do recurso do INSS, a fim de ser reformada a r. sentença quanto aos honorários advocatícios.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

O benefício de prestação continuada, de um salário mínimo mensal, previsto no art. 203, V, da Constituição Federal e regulamentado pelo art. 20 e parágrafos da Lei nº 8.742/93, é devido à pessoa portadora de deficiência (sem limite de idade) e ao idoso, com mais de 65 anos, que comprovem não ter condições econômicas de se manter e nem de ter sua subsistência mantida pela família.

A Lei nº 8.742/93, que veio integralizar a norma do art. 203 da Constituição Federal, contém em seu art. 20, a previsão da idade mínima (caput), o conceito de família (§ 1º), o conceito de pessoa portadora de deficiência (§ 2º) e o critério de verificação objetiva da condição de miserabilidade (§ 3º).

Com relação ao benefício devido ao idoso, presume-se a necessidade social a partir de determinada idade. A idade mínima exigida pela Lei nº 8.742/93 era de 70 anos. Esta idade foi reduzida para 67 anos, a contar de 01.01.1998, pela Lei nº 9.720/98. Com a superveniência do Estatuto do Idoso - a Lei nº 10.741 de 01.10.2003 - a idade foi novamente reduzida para 65 anos (art. 34).

No tocante ao benefício devido à pessoa portadora de deficiência, a Lei nº 8.742/93 requer a existência de incapacidade para a vida independente e para o trabalho.

Esta exigência, de que o portador de deficiência seja também incapaz para a vida independente, não se encontra prevista no art. 203 da Constituição Federal. E cuidando o benefício previsto pela LOAS da proteção social de atendimento a pessoas incapazes de sobreviver sem a ação do Estado, a incapacidade para a vida independente há de ser entendida em consonância com o princípio da dignidade humana e com os objetivos da assistência social: esta incapacidade se revela com a impossibilidade do necessitado, sem o amparo de alguém, de prover ao próprio sustento.

Nesse sentido, insta acentuar, que mesmo no âmbito administrativo é assegurado ao portador de deficiência incapacitante, o deferimento do benefício assistencial, desde que demonstrada carência econômica para prover a própria subsistência (Instrução Normativa nº 95).

Nessa mesma linha, aplica-se à espécie a Súmula nº 29 editada pela TNU dos Juizados Especiais Federais: "*Para efeitos do art. 20, § 2º, da Lei 8.742, de 1993, a incapacidade para a vida independente não só é aquela que impede as atividades mais elementares da pessoa, mas também a impossibilita de prover ao próprio sustento*". E, ainda, o Enunciado nº 30 da Advocacia Geral da União, editado em 30 de julho de 2008, de seguinte teor: "*A incapacidade para*

prover a própria subsistência por meio do trabalho é suficiente para a caracterização da incapacidade para a vida independente, conforme estabelecido no art. 203, V, da Constituição Federal, e art. 20, II, da Lei nº 8.742, de 7 de dezembro de 1993".

Para efeito de concessão do benefício, a Lei nº 8.742/93 contém no § 3º do art. 20 a previsão do critério de verificação objetiva da condição de miserabilidade, considerando 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.

Ressalte-se que o Pleno do Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADIN 1232-1-DF (DJ 01.06.2001), declarou constitucional o § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93. Ressalte-se, outrossim, também com base nesse julgamento, os precedentes da Excelsa Corte em recentes reclamações ajuizadas pelo INSS têm-se orientado no sentido de que (a) tal regra não impede que, no exame de cada caso concreto, o julgador faça uso de outros meios para aferir a miserabilidade do requerente do benefício e de sua família, exatamente para que o art. 203, V, da Constituição Federal se cumpra rigorosa, prioritária e inescusavelmente (Recl 3805-SP, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJ 18.10.2005), bem como (b) o legislador pode estabelecer hipótese objetiva para o efeito de concessão do benefício assistencial, não sendo vedada a possibilidade de outras hipóteses, também mediante lei, razão pela qual plenamente possível a concessão do benefício assistencial com base em legislação superveniente à Lei nº 8.742/93, a qual não foi objeto da ADIN 1232-1-DF (Recl 4280-RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, DJ 30.08.2006).

Nesse sentido: "O exame dos votos proferidos no julgamento revela que o Supremo Tribunal apenas declarou que a norma do art. 20 e seu § 3º da Lei n. 8.742/93 não apresentava inconstitucionalidade ao definir limites gerais para o pagamento do benefício a ser assumido pelo INSS, ora Reclamante. Mas não afirmou que, no exame do caso concreto, o juiz não poderia fixar o que se fizesse mister para que a norma constitucional do art. 203, inc. V, e demais direitos fundamentais e princípios constitucionais se cumprissem rigorosa, prioritária e inescusavelmente.(...) De se registrar que o entendimento acima expendido tem sido por mim reiterado em casos análogos, sendo exemplo disso: RCL 4.553/SP, decisão monocrática, DJ 1º.2.2007; RCL 4.496/SP, decisão monocrática, DJ 1º.2.2007; RCL 4.194/SP, decisão monocrática, DJ 29.11.2006; RCL 3.964/PB, decisão monocrática, DJ 13.9.2006; RCL 3.805/SP, decisão monocrática, DJ 18.10.2006; RCL 3.821/RO, decisão monocrática, DJ 18.10.2006; RCL 4.010/SP, decisão monocrática, DJ 18.10.2006; RCL 4.037/SP, decisão monocrática, DJ 18.10.2006. No mesmo sentido: Rcl 4.363-Agr, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Plenário, DJ 20.9.2007; Rcl 3.891, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, decisão monocrática, DJ 18.9.2007; Rcl 4.139, Rel. Min. Carlos Britto, decisão monocrática, DJ 30.06.2006; Rcl 4.133, Rel. Min. Carlos Britto, decisão monocrática, DJ 30.6.2006; Rcl 4.280, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, decisão monocrática, DJ 30.06.2006; Rcl 4.272, Rel. Min. Celso de Mello, decisão monocrática, DJ 24.5.2006; Rcl 4.257, Rel. Min. Celso de Mello, decisão monocrática, DJ 27.4.2006; Rcl 4.270, Rel. Min. Eros Grau, decisão monocrática, DJ 25.4.2006; Rcl 4.156, Rel. Min. Eros Grau, decisão monocrática, DJ 20.3.2006." (Reclamação nº 5.750-0, Relatora Min. Carmen Lúcia, d. 12.02.2008, DJ 19.02.2008).

No mesmo sentido: RCL 4.735-MC, Rel. Min. Celso de Mello, d. 16.05.2007, DJ 23.05.2007; AI 633.855, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, d. 11.04.2007, DJ 23.04.2007; AI 647.027, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, d. 05.02.2007, DJ 15.03.2007; AI 636.920, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, d. 05.02.2007, DJ 15.03.2007; RCL 4.374, Rel. Min. Gilmar Mendes, d. 01.02.2007, DJ 06.02.2007; RCL 3.805, Rel. Min. Carmem Lúcia, d. 09.10.2006, DJ 18.10.2006; RCL 4.139, Rel. Min. Carlos Britto, d. 22.06.2006, DJ 30.06.2006; RCL 4.164, Rel. Min. Marco Aurélio, d. 19.05.2006, DJ 29.05.2006; RCL 4.016, Rel. Min. Marco Aurélio, d. 29.04.2006, DJ 10.05.2006; RCL 4.137, Rel. Min. Eros Grau, d. 13.03.2006, DJ 20.03.2006; RE 480.265, Rel. Min. Carlos Britto, d. 24.02.2006, DJ 16.03.2006; RE 461.146, Rel. Min. Carlos Britto, d. 13.12.2005, DJ 03.02.2006; RCL 2.617, Rel. Min. Cezar Peluso, d. 17.06.2004, DJ 25.06.2004.

Também a C. Corte Superior de Justiça, interpretando o referido dispositivo legal, firmou entendimento no sentido de que o requisito da comprovação da renda familiar per capita não superior a ¼ do salário mínimo - artigo 20, parágrafo 3º, da Lei nº 8.742/93 - não exclui que a condição de miserabilidade, necessária à concessão do benefício assistencial, resulte de outros meios de prova (tais como laudo sócio-econômico, provas testemunhais e comprovantes de despesas), de acordo com cada caso concreto, consoante os precedentes jurisprudenciais:

"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.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

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.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarificação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido.

(REsp 1112557/MG, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, j. 28/10/2009, DJe 20/11/2009)

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO REGIMENTAL. ART. 203, V, DA CF/88, § 3º, DA LEI 8.742/93. INCIDÊNCIA DOS VERBETES SUMULARES 7 E 83/STJ. PRECEDENTES.

1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, consolidou entendimento de que a comprovação do requisito da renda familiar per capita não-superior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo não exclui outros fatores que tenham o condão de aferir a condição de miserabilidade da parte autora e de sua família, necessária à concessão do benefício assistencial.

2. A reapreciação do contexto fático-probatório em que se baseou o Tribunal de origem para deferir o benefício pleiteado, pela via do recurso especial, esbarra no óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.

3. Agravo Regimental improvido."

(STJ, AgRg no RESP 529.928, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 06.12.2005, DJ 03.04.2006).

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. PREVISÃO CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO RECEBIDO POR PARENTE DO AUTOR. CÔMPUTO DO VALOR PARA VERIFICAÇÃO DE MISERABILIDADE. IMPOSSIBILIDADE. ART. 34 DA LEI Nº 10.741/2003.

INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA AO BPC. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DA MISERABILIDADE POR OUTROS MEIOS. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. O benefício de prestação continuada é uma garantia constitucional, de caráter assistencial, previsto no art. 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelo art. 20 da Lei nº 8.742/93, que consiste no pagamento de um salário mínimo mensal aos portadores de deficiência ou idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida pelo núcleo familiar.

2. O art. 34 da Lei nº 10.741/2003 veda o cômputo do valor do benefício de prestação continuada percebido por qualquer membro da família no cálculo da renda per capita mensal.

3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal consolidou o entendimento de que o critério de aferição da renda mensal previsto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 deve ser tido como um limite mínimo, um quantum considerado insatisfatório à subsistência da pessoa portadora de deficiência ou idosa, não impedindo, contudo, que o julgador faça uso de outros elementos probatórios, desde que aptos a comprovar a condição de miserabilidade da parte e de sua família.

4. Recurso especial a que se dá provimento."

(STJ, RESP 841.060, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., j. 12.06.2007, DJ 25.06.2007).

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA PER CAPITA INFERIOR A ¼ DE SALÁRIO MÍNIMO. REQUISITOS PREENCHIDOS. SÚMULA Nº 7/STJ.

1. A verificação do preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício assistencial é incompatível com o recurso especial, por depender de reexame de prova (Súmula nº 7/STJ).

2. Esta Corte, ao interpretar o art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, firmou entendimento de que o critério previsto no mencionado dispositivo não é o único. Ao contrário, pode o juiz da causa verificar o preenchimento das condições de beneficiário por outros meios de prova.

3. Recurso a que se nega seguimento."

(STJ, RESP 999.917, Rel. Min. Paulo Gallotti, d. 14.02.2008, DJ 22.02.2008).

No mesmo sentido: RESP 987.258, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, d. 01.02.2008, DJ 19.02.2008; RESP 955.611, Rel. Min. Gilson Dipp, d. 04.06.2007, DJ 14.06.2007; RESP 895.815, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, d. 31.05.2007, DJ 06.06.2007; RESP 817.022, Rel. Min. Nilson Naves, d. 23.05.2007, DJ 30.05.2007; RESP. 914.841, Rel. Min. Nilson Naves, d. 11.05.2007, DJ. 17.05.2007; RESP 923.524, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, d. 23.04.2007, DJ 02.05.2007; AgRg no RESP 478.379, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 6ª T., j. 16.03.2006, DJ 03.04.2006; AgRg no AI 507.707, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 09.12.2003, DJ 02.02.2004; AgRg no AI 476.925, Rel. Min. Paulo Medina, 6ª T., j. 01.04.2003, DJ 05.05.2003; AgRg no AI 455.435, Rel. Min. Fernando Gonçalves, 6ª T. j. j. 07.11.2002, DJ 02.12.2002; AgRg no AI 418.124, Rel. Min. Fernando Gonçalves, 6ª T. j. 17.06.2002, DJ 05.08.2002; RESP 314.264, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª T., j. 15.05.2001, DJ 18.06.2001; Edcl no RESP 222.764, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 06.04.2001, DJ 04.06.2001; AgRg no AG 311.369, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, 5ª T., j. 07.12.2000, DJ 05.03.2001; RESP 223.603, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 14.12.1999, DJ 21.02.2000.

Cabe acrescentar, ainda, a existência de legislação superveniente à Lei nº 8.742/93 que estabeleceu critérios mais dilargados 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 - PNAA; a Lei nº 10.219/2001, 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 10.741/2003. Deste modo, a demonstrar que o próprio legislador ordinário tem reinterpretado o art. 203 da Constituição Federal, no sentido de admitir que o parâmetro objetivo do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 seja conjugado, no caso concreto, com outros fatores indicativos do estado de miserabilidade do cidadão.

Do mesmo modo, é forçoso concluir que a interpretação sistemática da legislação superveniente, embora se refira a outros benefícios assistenciais, possibilita ao julgador que o parâmetro objetivo do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 seja conjugado, no caso concreto, com outros fatores indicativos da comprovação da condição de miserabilidade do idoso ou do deficiente que pleiteia o benefício assistencial.

Em consonância com o disposto no § 2º do art. 20 da Lei nº 8.742/93, na redação dada pela Lei nº 9.720/98, para a divisão da renda familiar é considerado o número de pessoas que vivam sob o mesmo teto, assim compreendido: o (a) cônjuge, o (a) companheiro (a), os pais, os filhos e irmãos não emancipados de qualquer condição, menores de 21 anos ou inválidos. Em consequência, os rendimentos auferidos por familiar não elencado no art. 16 da Lei nº 8.213/91 não podem obstar o deferimento do benefício assistencial.

Outrossim, na aferição da hipossuficiência tem cabimento o disposto no art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), excluindo do cálculo da renda mensal familiar, para fins de concessão de benefício assistencial, o rendimento oriundo de qualquer benefício previdenciário no valor de um salário mínimo percebido por outro membro da família do necessitado, nos termos dos precedentes desta Corte: EI na AC nº 98.03.020404-1, Terceira Seção, Rel. Desembargador Federal Nelson Bernardes, j. 12.09.2007, DJ 11.10.2007.

Quanto à inovação trazida pelo parágrafo único do artigo 34 da Lei nº 10.741/2003, no tocante à condição de miserabilidade da família do necessitado da assistência social, já decidiu o Excelso Tribunal incurrir violação ao inciso V do artigo 203 da Constituição da República ou à decisão proferida na ADIN nº 1.232-1-DF, a aplicação aos casos concretos do disposto supervenientemente pelo Estatuto do Idoso (artigo 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003), em acórdãos assim ementados:

"EMENTA: Benefício assistencial (CF, art. 203, V): recurso extraordinário: descabimento: acórdão recorrido que decidiu a controvérsia à luz do Estatuto do Idoso (L. 10.741/2003, art. 34, parágrafo único): inoccorrência de violação do artigo 203, V, da CF ou inobservância do entendimento firmado na ADIn 1232, Galvão, DJ 01.06.2001, dado que na decisão impugnada não há declaração de inconstitucionalidade da legislação pertinente (L. 8.742/93, art. 20, § 3º), mas interpretação de dispositivo legal superveniente, que não foi objeto da ADIn 1232."

(STF, AgRg no AI 590.169-5, Rel. Ministro Sepúlveda Pertence, j. 13.12.2006, DJ 09.02.2007).

"EMENTA: RECURSO. Extraordinário. Benefício de prestação continuada. Art. 203, V, da CF/88. Critério objetivo para concessão de benefício. Art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 c.c. art. 34, § único, da Lei nº 10.741/2003. Violação ao entendimento adotado no julgamento da ADI nº 1.232/DF. Inexistência. Recurso extraordinário não provido. Não contraria o entendimento adotado pela Corte no julgamento da ADI nº 1.232/DF, a dedução da renda proveniente de benefício assistencial recebido por outro membro da entidade familiar (art. 34, § único, do Estatuto do Idoso), para fins de aferição do critério objetivo previsto no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 (renda familiar mensal per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo).

(RE 561.936/PR, Rel. Min. Cezar Peluso, 2ª T., j. 15.04.2008, DJe-083, divulg. 08.05.2008, public. 09.05.2008)

Nesse sentido, recentes decisões daquela Excelsa Corte, in verbis:

"DECISÃO: A controvérsia suscitada no recurso extraordinário a que se refere o presente agravo de instrumento já foi dirimida por ambas as Turmas do Supremo Tribunal Federal (RE 561.936/PR, Rel. Min. CEZAR PELUSO):

"Benefício assistencial (CF, art. 203, V): recurso extraordinário: descabimento: acórdão recorrido que decidiu a controvérsia à luz do Estatuto do Idoso (L. 10.741/2003, art. 34, parágrafo único): inoccorrência de violação do artigo 203, V, da CF ou inobservância do entendimento firmado na ADIn 1232, Galvão, DJ 01.06.2001, dado que na decisão impugnada não há declaração de inconstitucionalidade da legislação pertinente (L. 8.742/93, art. 20, § 3º), mas interpretação de dispositivo legal superveniente, que não foi objeto da ADIn 1232." (AI 590.169-Agr/MS, Rel. Min. SEPÚLVEDA PERTENCE)

O acórdão impugnado em sede recursal extraordinária ajusta-se a essa orientação jurisprudencial.

Sendo assim, e pelas razões expostas, nego provimento ao presente agravo de instrumento, eis que se revela inviável o recurso extraordinário a que ele se refere."

(AI 800.194/SP, Rel. Ministro Celso de Mello, d. 31.05.2010, DJe-107, divulg. 14.06.2010, public. 15.06.2010)

"DECISÃO. Trata-se de agravo de instrumento contra decisão que negou seguimento a recurso extraordinário. O acórdão recorrido concedeu o benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição Federal, bem como, na Lei 8.742/93. O julgado restou assim ementado:

"ASSITÊNCIA SOCIAL. LOAS. RENDA PER CAPITA. APLICAÇÃO ANALÓGICA DO ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DO ESTATUTO DO IDOSO.

1. O valor da aposentadoria recebido pelo pai da recorrida não deve ser computado para efeito de cálculo da renda familiar per capita. Aplica-se, por analogia, o art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003 (estatuto do idoso)

2. A situação da recorrente se assemelha àquela prevista no art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003. Assim o benefício assistencial de prestação continuada concedido a membro da família com pelo menos 65 anos de idade, a aposentadoria com renda mínima recebida por membro da família com essa idade também não deve ser computada para os fins do cálculo da renda familiar per capita.

(...) (fl. 109).

No RE, fundado no art. 102, III, a e b, da Constituição, alegou-se, em suma, ofensa ao art. 203, V, da mesma Carta. O agravo não merece acolhida. É que o acórdão recorrido está em consonância com o entendimento desta Corte no sentido de que é cabível a dedução de renda proveniente de benefício assistencial recebido por outro membro da entidade familiar. Nesse sentido, cito por oportuno o RE 561.936/PR, Rel. Min. Cezar Peluso, cuja ementa segue transcrita:

RECURSO. Extraordinário. Benefício de prestação continuada. Art. 203, V, da CF/88. Critério objetivo para concessão de benefício. Art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 c.c. art. 34, § único, da Lei nº 10.741/2003. Violação ao entendimento adotado no julgamento da ADI nº 1.232/DF. Inexistência. Recurso extraordinário não provido. Não contraria o entendimento adotado pela Corte no julgamento da ADI nº 1.232/DF, a dedução da renda proveniente de benefício assistencial recebido por outro membro da entidade familiar (art. 34, § único, do Estatuto do Idoso), para fins de aferição do critério objetivo previsto no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 (renda familiar mensal per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo).

Isso posto, nego seguimento ao recurso."

(AI 802.020/ES, Rel. Ministro Ricardo Lewandowski, d. 01.06.2010, DJe-107, divulg. 14.06.2010, public. 15.06.2010)

No mesmo sentido, v.g., AI 784.952/SP, Rel. Min. Joaquim Barbosa, d. 25.08.2010, DJe-166, divulg. 06.09.2010, public. 08.09.2010; AI 798.746/ES, Rel. Ministra Cármen Lúcia, d. 02.08.2010, DJe-154, divulg. 19.08.2010, public. 20.08.2010; AI 805.435/PR, Rel. Ministra Cármen Lúcia, d. 30.06.2010, DJe-144, divulg. 04.08.2010, public. 05.08.2010; AI 800.115/SP, Rel. Ministra Cármen Lúcia, d. 02.06.2010, DJe-110, divulg. 17.06.2010, public. 18.06.2010; AI 582.304/SP, Rel. Min. Cármen Lúcia, d. 20.04.2010, DJe-082, divulg. 07.05.2010, public. 10.05.2010; AI 793.700/PR, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, d. 04.05.2010, DJe-085, divulg. 12.05.2010, public. 13.05.2010; RE 601.677 AgR-AgR/PR, Rel. Min. Eros Grau, d. 23.04.2010, DJe-082, divulg. 07.05.2010, public. 10.05.2010; AI 693.146/MG, Rel. Min. Joaquim Barbosa, d. 23.02.2010, DJe-046, divulg. 12.03.2010, public. 15.03.2010.

No caso dos autos, a parte autora, que contava com 67 anos de idade na data do ajuizamento da ação (fls. 10), requereu o amparo social ao idoso.

O estudo social de fls. 29/34 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, consoante bem apontou o Ministério Público Federal às fls. 99/102º: "No caso dos autos, há se destacar o estudo social (fls. 29/34) porquanto evidencia sobremaneira a dependência da parte requerente e descreve sua precária condição de vida. Ora, como visto, vive a autora com seu esposo, beneficiário de aposentadoria em valor infimamente superior ao mínimo, e suas quatro netas (que, apesar de não integrarem o núcleo familiar, não recebem qualquer ajuda financeira dos pais - filhos da autora - e foram entregues aos cuidados dos avós). Possui diversos gastos com as despesas da casa, alimentação e medicamentos. Seu esposo é portador de câncer no intestino e hipertensão. Dessa forma, para a aferição da renda familiar *per capita*, há se proceder à subsunção do artigo 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/03, o qual prevê forma mais vantajosa de cálculo porquanto permite excluir do cômputo da renda familiar o valor referente ao benefício de amparo social já concedido a qualquer membro da família. (...) Esta situação se revela, como demonstrado, nestes autos. O marido da autora é beneficiário de aposentadoria por idade no valor de um salário mínimo. (...) Essa situação se revela, como demonstrado, nestes autos. O marido da autora é beneficiário de aposentadoria no valor infimamente superior ao de um salário mínimo. (...) Desta forma, efetuados os descontos, calcula-se, no presente caso, uma renda *per capita* no núcleo familiar inexistente, estando a autora em situação de miserabilidade presumida, nos termos do art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93."

Assim, preenche a parte autora todos os requisitos necessários ao deferimento do benefício, pelo que deve ser mantida a r. sentença.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser fixada em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e consoante o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação do INSS nos termos acima consignados.

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

Intimem-se.

São Paulo, 24 de janeiro de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00070 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003008-24.2009.4.03.6119/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FELIPE MEMOLO PORTELA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ALCIRO DE FIGUEIREDO
ADVOGADO : ANDREA DE OLIVEIRA VALENTE e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE GUARULHOS > 19 SSP > SP
No. ORIG. : 00030082420094036119 5 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta pelo INSS em ação de procedimento ordinário movido pela parte autora na qual pretende a averbação e respectiva conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo exercido em atividade comum alegando o trabalho em atividades insalubres, bem como a concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

O MM. Juiz "a quo" julgou parcialmente procedente o pedido da parte autora e condenou o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição reconhecendo como especiais os períodos de 11/12/98 a 24/10/2006. Os juros de mora foram fixados em 1% ao mês a partir da citação e os honorários advocatícios arbitrados em 10%, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Sentença submetida ao duplo grau de jurisdição.

Apelou o INSS, pleiteando a reforma da r. sentença. Subsidiariamente, requer a fixação da DIB a partir da sentença ou da citação, bem como a redução dos honorários advocatícios e a aplicação da Lei 11.960/09 para a correção e os juros de mora.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

A questão tratada nestes autos diz respeito ao reconhecimento do tempo trabalhado em condições especiais, objetivando a conversão do tempo de serviço considerado especial em comum.

Define-se como atividade especial aquela desempenhada sob certas condições peculiares - insalubridade, penosidade ou periculosidade - que, de alguma forma cause prejuízo à saúde ou integridade física do trabalhador.

Em virtude das várias modificações legislativas, algumas considerações devem ser feitas.

Num primeiro momento, tem-se que "direito à contagem de tempo de serviço" é diverso do "direito a aposentadoria". Na esfera previdenciária o direito adquirido à fruição de um benefício surge quando implementados todos os requisitos e condições. Até porque não existe direito adquirido à manutenção de um regime jurídico específico. Contudo, a contagem de tempo de serviço deve ser feita pela legislação vigente à época da prestação do serviço.

Até 05/03/1997, quando foi publicado o Decreto 2.172, que regulamentou a Lei 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), o segurado deveria comprovar o tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, mediante o enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92, e apresentação do formulário SB40, exceto em relação ao ruído e calor, para os quais sempre foi necessário a existência do laudo pericial.

A partir da Lei 9.032/95, passou-se a exigir o formulário SB40, laudo técnico e enquadramento das atividades nos citados decretos e, a partir 05/03/1997, as atividades devem ser enquadradas no Decreto 2.172/97.

Nesse sentido, trago à colação julgado do C. Superior Tribunal de Justiça:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS ATÉ O ADVENTO DA LEI Nº 9.032/95. DESNECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DA INSALUBRIDADE, PRESUMIDA PELA LEGISLAÇÃO ANTERIOR. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO AO DISPOSTO NA LEGISLAÇÃO EM VIGOR À ÉPOCA DO TRABALHO ESPECIAL REALIZADO. NÃO-INCIDÊNCIA DO PRINCÍPIO DA APLICABILIDADE IMEDIATA DA LEI PREVIDENCIÁRIA. ROL EXEMPLIFICATIVO DAS ATIVIDADES ESPECIAIS. TRABALHO EXERCIDO COMO PEDREIRO. AGENTE

AGRESSIVO PRESENTE. PERÍCIA FAVORÁVEL AO SEGURADO. NÃO-VIOLAÇÃO À SUMULA 7/STJ. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL AO QUAL SE DÁ PROVIMENTO.

1. O STJ adota a tese de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado. Assim, é lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo ela sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.

2. Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto 2.172, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei nº 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. A partir da referida data, passou a ser necessária a demonstração, mediante laudo técnico, da efetiva exposição do trabalhador a tais agentes nocivos, (...).

(...)."

(REsp 354737/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 18/11/2008, DJe 09/12/2008)

Resumindo, tem-se que até 28/04/05, basta a comprovação do enquadramento em atividade classificada como especial, conforme rol constante dos anexos dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, mediante qualquer meio de prova, exceto ruído e calor, que exigem a apresentação de laudo pericial.

De 29/04/95 a 05/03/97, a comprovação deve ser feita mediante a apresentação de formulários a efetiva exposição de forma permanente, não ocasional nem intermitente, a agentes prejudiciais a saúde ou a integridade física, arrolados nos Decretos anexos dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, salvo ruído e calor que exigem a apresentação do formulário e de laudo pericial.

A partir de 05/03/97, a prova da efetiva exposição dos agentes previstos ou não no Decreto 2.172, deve ser realizada por meio de formulário-padrão, fundamentado em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, assinado por médico do trabalho ou engenheiro do trabalho.

Cabe ressaltar ainda que, o Decreto 4.827 de 03/09/03, permitiu a conversão do tempo especial em comum ao serviço laborado em qualquer período, alterando os dispositivos que vedavam tal conversão.

Quanto a agressividade do agente ruído, é importante destacar que o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, revogou os dois outros Decretos anteriormente citados (53.831/64 e 83.080/79), e passou a considerar o nível de ruídos superior 90 decibéis como prejudicial à saúde. Desse modo, conclui-se que, 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). (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."

Por sua vez, o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido: TRF3, AMS 2006.61.26.003803-1, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, DJF3 04/03/2009, p. 990; APELREE 2009.61.26.009886-5, Relatora Desembargadora Federal Leide Pólo, 7ª Turma, DJF 29/05/09, p. 391.

Atualmente, no que tange a comprovação de atividade especial, assim dispõe o §2º do art. 68 do Decreto 3.048/99, in verbis:

"Art.68.

§ 2º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário denominado perfil profissiográfico previdenciário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social, 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." (Redação dada pelo Decreto nº 4.032, de 26/11/2001)

Assim sendo, a legislação previdenciária não mais exige a apresentação do laudo técnico para fins de comprovação de atividade especial, sendo que embora continue a ser elaborado e emitido por profissional habilitado, qual seja, médico ou engenheiro do trabalho, o laudo permanece em poder da empresa que, com base nos dados ambientais ali contidos, emite o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, que reúne em um só documento tanto o histórico profissional do trabalhador como os agentes nocivos apontados no laudo ambiental, e no qual consta o nome do profissional que efetuou o laudo técnico, sendo que o PPP é assinado pela empresa ou seu preposto.

Na conversão, deve ser efetuado o fator de conversão 1,4 (Decreto 611/92), vigente à época do implemento das condições para a aposentadoria.

Tecidas essas considerações gerais a respeito da matéria, passo a análise da documentação do caso em tela.

Assim fazendo, verifico que a parte autora comprovou que exerceu atividade especial no período de 11/12/98 a 24/10/2006 laborado na empregadora Rud Correntes Industriais Ltda, exposto a ruído acima de 91 dB, agente nocivo previsto no item 1.1.5, do Decreto 83.080/79, conforme PPP de fls. 35/36, de modo habitual e permanente, não ocasional e nem intermitente.

Esclareço que filio-me ao entendimento da jurisprudência desta Corte, não é necessário que o laudo pericial seja contemporâneo ao período em que exercia a atividade insalubre, ante a inexistência de previsão legal. Nesse sentido: TRF3, APELREE 2007.61.14.006680-5, Relatora Desembargadora Federal Diva Malerbi, 10ª Turma, DJF3 20/05/2009, p. 759.

De fato, o tempo de serviço exercido sob condições especiais somado ao período de atividade comum e de atividade especial reconhecidos pela Autarquia (fls. 48/49), perfazem 36 anos, 9 meses e 13 dias de tempo de contribuição na data do requerimento administrativo em DER 7/3/2008 (fl. 48).

Desta sorte, restando evidente o preenchimento das exigências legais, por ter sido comprovado tempo de serviço superior a 35 anos de serviço, e cumprida a carência estabelecida no Art. 142 da Lei 8.213/91, o autor faz jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço integral, desde a data de 7/3/2008 (DER). Nesse sentido: STJ, REsp 797209/MG, Ministro Arnaldo Esteves Lima, 5ª Turma, DJe 18.05.2009.

Por sua vez, o Art. 201, § 7º, I, da Constituição Federal de 1988, com a redação dada pela EC 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente da idade mínima, àquele que completou 35 anos de tempo de serviço.

Assim sendo, diante da prova dos autos, reconheço que o segurado tem direito ao benefício da aposentadoria integral por tempo de serviço.

O reconhecimento da contagem de tempo especial não destoia do entendimento adotado pela Corte Suprema pois não determina que o benefício seja calculado de acordo com normas pertencentes a regimes jurídicos diversos, mas, apenas, que é dever do INSS conceder ao segurado o benefício que lhe for mais favorável, efetuando o cálculo da renda mensal inicial, desde que presentes todos os requisitos exigidos, de acordo com a legislação vigente até a data da EC 20/98, até a edição da Lei nº 9876/99 e até a DER (STF, RE 575089/RS, Relator Ministro Ricardo Lewandowski, publicado em 24/10/2008).

Reconhecido o direito à contagem de tempo especial e, por conseqüência, o direito a percepção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, passo a dispor sobre os consectários incidentes sobre as parcelas vencidas e a sucumbência.

Com efeito, o Art. 31, da Lei 10.741/03, prescreve que "o pagamento de parcelas relativas a benefícios, efetuado com atraso por responsabilidade da Previdência Social, será atualizado pelo mesmo índice utilizado para os reajustamentos dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, verificado no período compreendido entre o mês que deveria ter sido pago e o mês do efetivo pagamento."

O Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, acrescentado pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, convertida na Lei nº 11.430/2006, dispõe que o valor dos benefícios é reajustado, anualmente, na mesma data do reajuste do salário mínimo, pro rata, de acordo com suas respectivas datas de início ou do último reajustamento, com base no Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC.

Desta forma, por força do Art. 31 da Lei 10.741/03 c. c. o Art. 41-A da Lei 8.213/91, o IGP-DI deve ser substituído, a partir de 11.08.2006, pelo INPC na atualização dos débitos previdenciários.

Quanto ao índice de atualização monetária prevista na novel legislação (TR), não se aplica ao caso em tela, pois a especialidade da disposição prevista na Lei nº 10.741/03 - Estatuto do Idoso (Art. 31. O pagamento de parcelas relativas a benefícios, efetuado com atraso por responsabilidade da Previdência Social, será atualizado pelo mesmo índice utilizado para os reajustamentos dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, verificado no período compreendido entre o mês que deveria ter sido pago e o mês do efetivo pagamento) não pode ser derogada por lei geral, consoante princípio segundo o qual apenas a lei especial revoga a geral (lex specialis derogat lex generali).

A despeito dos juros moratórios, não se aplica ao caso dos autos o Art. 5º da Lei 11.960, que deu nova redação ao Art. 1º-F da Lei no 9.494/97, tendo em vista que a ação foi ajuizada em data anterior à Lei 11.960 de 29.06.2009, publicada no DO de 30.06.2009.

Esse o entendimento consolidado nas turmas que integram a 3ª Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. JUROS DE MORA. AÇÃO PROPOSTA APÓS A VIGÊNCIA DA MP. Nº 2.180-35/01. PERCENTUAL DE 6% AO ANO. ART. 5º, LEI 11.960/09. INAPLICABILIDADE.

I - Os juros moratórios devem ser fixados em 6% ao ano nas condenações impostas à Fazenda Pública para pagamento de verbas remuneratórias a servidores públicos, no caso de demanda ajuizada após o início da vigência da Medida Provisória n.º 2.180-35/2001, que acrescentou o art. 1º-F à Lei n.º 9.494/97. Precedentes deste e. STJ.

II - 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.

Precedente: AgRg no REsp 1.127.652/SC, 6ª Turma, Rel. Min. Haroldo Rodrigues (Desembargador convocado do TJ/CE), DJe 22/02/2010.

Agravo regimental desprovido.

(AgRg nos EDcl no REsp 1136266/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 17/06/2010, DJe 02/08/2010) e

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. SERVIDOR PÚBLICO. JUROS DE MORA. FAZENDA PÚBLICA. LEI Nº 11.960/2009.

1. A superveniente Lei nº 11.960/09, que alterou o critério de cálculo dos juros de mora, não deve incidir nos processos em andamento, por causar repercussão na esfera patrimonial das partes. Idêntica fundamentação foi adotada para impedir a aplicação imediata da alteração introduzida pela MP nº 2180-35/01. Precedentes.

2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1062441/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 20/04/2010, DJe 10/05/2010)"

Assim, os juros de mora 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).

A taxa de juros será de 0,5% ao mês até 10.01.2003 quando então passa a ser de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do Art. 406, do novo Código Civil, c.c. o Art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Os juros de mora não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

A ré deve arcar com os honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Ante o exposto, corrijo de ofício a r. sentença no que toca aos índices de correção monetária, e, com base no Art. 557, "caput", do CPC, nego seguimento à apelação e à remessa oficial.

Presentes os requisitos, concedo a tutela e, independentemente do trânsito em julgado desta decisão, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos de Alciro de Figueiredo, em cumprimento ao Provimento Conjunto nº 69/2006, alterado pelo Provimento Conjunto nº 71/2006, ambos da Corregedoria Regional da Justiça Federal da Terceira Região e da Coordenadoria dos Juizados Especiais Federais da Terceira Região, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata concessão do benefício especificado, conforme os dados do tópico síntese do julgado abaixo transcrito, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º, do Código de Processo Civil.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), será feita a implantação benefício previdenciário e se cancelará o benefício assistencial (Lei 8.742/93, art. 20, § 4º).

Tópico síntese do julgado:

- a) Nome do segurado: Alciro de Figueiredo;
- b) Benefício: aposentadoria por tempo de contribuição;
- c) Número do benefício: indicação do INSS;
- d) Renda mensal: RMI e RMA a ser calculada pelo INSS;
- e) DIB: a partir de 7/3/2008;
- f) período reconhecido como especial para conversão em comum: 11/12/98 a 24/10/2006.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 13 de janeiro de 2011.

MARISA CUCIO

Juíza Federal Convocada

00071 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012138-40.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.012138-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : ROSA TAVARES DA SILVA (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : ANA MARIA SANTANA SALES e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00121384020094036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta por ROSA TAVARES DA SILVA, em face da r. sentença proferida em ação de revisão de benefício previdenciário.

Às fls. 54, o Juízo *a quo* determinou a emenda da petição inicial, no prazo de 10 (dez) dias, sob pena de indeferimento, devendo: a) trazer cópias da petição inicial, sentença, acórdão e certidão de trânsito em julgado processo indicado às fls. 53, para efeitos de verificação de prevenção; b) promover a retificação do valor da causa; c) regularizar a representação processual.

A r. sentença, tendo em vista o descumprimento do despacho de fls. 54, indeferiu a petição inicial na forma do art. 284, parágrafo único, do Código de Processo Civil, extinguindo o processo sem julgamento de mérito. Sem condenação em honorários advocatícios em razão da não integração do réu à lide. Isenção de custas.

Em razões recursais, sustenta a parte autora, em síntese, a necessidade de intimação pessoal da apelante no sentido de regularizar a apresentação dos documentos. Aduz, ainda, a sua condição de hipossuficiente e o cabimento da inversão do ônus da prova. Requer o provimento do recurso a fim de cassar e anular a r. sentença, com o restabelecimento da instrução e o conseqüente prosseguimento do feito para ser reconhecida a procedência do pedido, após a produção de prova pericial contábil.

Sem contrarrazões diante da ausência de citação, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, observa-se que a parte autora, apesar de ter juntado *a posteriori* cópia da consulta processual, informando a respeito do respectivo andamento do processo para efeito de prevenção, bem como regularizou a sua representação processual, justificando o valor dado à causa (fls. 76/81), deu efetivo cumprimento ao r. despacho de fls. 54.

Salienta-se que disponibilizados os instrumentos suficientes para o deslinde da causa, não se justifica a extinção prematura do feito pelo motivo apontado na decisão recorrida.

Nesse sentido, precedente do Colendo Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. EMENDA EXTEMPORÂNEA. INDEFERIMENTO DA PETIÇÃO INICIAL. IRRELEVÂNCIA IN CASU. PRAZO DILATÓRIO. PRORROGAÇÃO. PRECEDENTES.

- O prazo do art. 284 do CPC é dilatatório, e não peremptório, ou seja, pode ser reduzido ou prorrogado por convenção das partes ou por determinação do juiz, conforme estabelece o art. 181 do CPC. Diante disso, amplo o campo de discricionariedade do juiz para aceitar a prática do ato a destempo.

Recurso especial conhecido e provido."

(REsp 871661/RS, Rel. Ministra Nancy Andriahi, Terceira Turma, j.17/05/2007, DJ 11/06/2007)

Assim, no caso em tela, não deve prevalecer a r. decisão do juiz *a quo* que, em juízo de retratação, não apreciou a documentação apresentada pela ora apelante a despeito de estar vencido o prazo inicialmente fixado.

Frise-se que manter referido entendimento atentaria contra os princípios da economia processual e da função instrumental do processo.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** à apelação da parte autora, a fim de anular a r. sentença e determinar o retorno dos autos à Vara de origem para regular prosseguimento do feito.

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

Intime-se.

São Paulo, 31 de janeiro de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00072 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015945-68.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.015945-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : SILVIO FERNANDES

ADVOGADO : NIVEA MARTINS DOS SANTOS e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00159456820094036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por SILVIO FERNANDES em face de sentença proferida em ação de revisão de benefício previdenciário onde se objetiva o reajuste da renda mensal inicial do benefício mediante a inclusão das gratificações natalinas recebidas durante o período básico de cálculo.

A r. sentença julgou improcedente a ação, nos termos dos arts. 285-A e 269, I, do CPC, condenando solidariamente a parte autora e seu advogado ao pagamento de multa de 1% sobre o valor da causa, devidamente corrigido desde o ajuizamento da ação, nos termos do art. 18 do CPC. Em razão da concessão dos benefícios da justiça gratuita, fica a parte autora eximida do pagamento de custas e honorários advocatícios. A concessão da justiça gratuita não afasta o pagamento da multa por litigância de má-fé.

Em razões recursais, a parte autora sustenta, em preliminar, cerceamento de defesa ante o julgamento da lide nos termos do art. 285-A do CPC, por não possibilitar a produção de prova, bem como não foram obedecidos os ditames de aplicação do referido dispositivo legal, uma vez que não informou qual o processo análogo e nem transcreveu a sentença prolatada em processo idêntico. No mérito, aduz que as gratificações natalinas deveriam ser consideradas para efeito de cálculo do salário de benefício por aplicação da lei vigente à época da concessão. Requer o provimento do apelo, para o fim de cassar e anular a r. sentença que julgou improcedente a ação e condenou o advogado e a parte autora em litigância de má-fé, determinando a imediata devolução dos autos ao Juízo de origem.

Citado o réu, nos termos do art. 285-A, § 2º, do CPC, apresentou contrarrazões. Subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, afasto a preliminar de cerceamento de defesa.

Com efeito, a nova regra introduzida pela Lei nº 11.277/2006, em seu art. 285-A, permite ao julgador, nos casos em que a matéria convertida for unicamente de direito e no juízo houver decisões de total improcedência em outros casos idênticos, proferir sua decisão de plano, usando como paradigma aquelas já prolatadas.

São requisitos necessários ao julgamento *prima facie*: a) a causa versar sobre questão unicamente de direito; b) existam precedentes do mesmo juízo; c) houver julgamentos anteriores pela improcedência total do pedido.

Ressalta-se que o mecanismo possibilita ao magistrado agilizar o julgamento de causas consideradas repetitivas, no caso de improcedência, privilegiando os princípios da celeridade e da economia processual, sem que haja qualquer violação ao devido processo legal.

In casu, verifica-se que a matéria versada no presente feito é exclusivamente de direito, não havendo que se falar em cerceamento de defesa, podendo a lide ser julgada antecipadamente, ante a desnecessidade da produção de qualquer outra prova, uma vez que aquelas constantes dos autos são suficientes a ensejar o convencimento do julgador. No mérito, para os benefícios concedidos em data anterior à vigência da Lei nº 8.870, de 15 de abril de 1994, o décimo terceiro salário integrava o salário de contribuição, na competência de dezembro e, desse modo, influía na média aritmética do salário de benefício, consoante o disposto no art. 28, § 7º, da Lei nº 8.212/91 e art. 29, § 3º, da Lei nº 8.213/91, ambos em sua redação primitiva.

Com o advento da Lei nº 8.870/94, que alterou a redação do art. 29, § 3º, da Lei nº 8.213/91, o décimo terceiro continuou a integrar a base de cálculo do salário de contribuição do empregado na competência de dezembro, entretanto não mais integrou o cálculo da média aritmética do salário de benefício.

Nesse sentido, precedentes desta E. Corte, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. L. 8.870/94. DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO.

I - A partir da L. 8.870/94, o décimo terceiro salário ainda integra a base de cálculo do salário-de-contribuição do empregado na competência de dezembro; entretanto não mais integrou o cálculo da média aritmética do salário-de-benefício.

II - Remessa oficial e apelação providas."

(AC 1999.03.99.013471-9, Rel. Des. Fed. Castro Guerra, Décima Turma, j. 29/11/2005, DJ 21/12/2005)

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. INCLUSÃO DA GRATIFICAÇÃO NATALINA NO CÁLCULO DO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO ANTERIORMENTE À LEI Nº 8.870/94. CRITÉRIO DE CONVERSÃO DA RENDA MENSAL EM URV. PRESERVAÇÃO DO VALOR DO BENEFÍCIO.

1. Para os benefícios concedidos em data anterior ao advento da Lei nº 8.870/94, o décimo-terceiro salário (gratificação natalina) deve ser considerado no salário-de-contribuição para fins de cálculo do salário-de-benefício e apuração da renda mensal inicial. Inteligência do art. 28, § 7º, da Lei nº 8.213/91 e do art. 29, § 3º, da Lei nº 8.213/91, ambos em sua redação primitiva.

2. O critério de conversão da renda mensal dos benefícios em URV, tal como determinado no art. 20 da Lei nº 8.880/94, preserva o valor do benefício e prestigia o princípio constitucional da irredutibilidade.

3. Apelação do autor parcialmente provida."

(AC 2001.03.99.057629-4, Rel. Des. Fed. Jediel Galvão, Décima Turma, j. 28/03/2006, DJ 26/04/2006)

"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - INCLUSÃO DO DÉCIMO TERCEIRO SALÁRIO NO CÁLCULO DO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO - INCORPORAÇÃO AO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO - IPC DE 84,32% - DESCABIMENTO - IMPROCEDÊNCIA - RECÁLCULO - IMPOSSIBILIDADE - LEI 8213/91 - APLICAÇÃO - APLICAÇÃO DO CRITÉRIO LEGAL - APELAÇÃO IMPROVIDA.

- O décimo terceiro salário incorporava-se à remuneração para fins de contribuição, por força do disposto no plano de custeio da previdência (Lei 8.212/91, parágrafo 7º, artigo 28), integrando o salário-de-contribuição, até a alteração superveniente ditada pela Lei 8.870/94.

- Caso em que, concedido o benefício em 04/01/93, sob a égide da Lei 8.212/91, todos os salários-de-contribuição utilizados pelo INSS no cálculo do benefício foram aqueles efetivamente declarados pela empresa empregadora, conforme se observa da "relação dos salários de contribuição", não havendo nos autos qualquer prova de que os valores recolhidos a título de gratificação natalina tenham sido desconsiderados.

- A partir da edição da Lei 8.213/91 e legislação subsequente, a Autarquia deve observar, na atualização dos salários de contribuição que irão compor o benefício, a variação do INPC e legislação subsequente, excluindo-se os índices de inflação expurgados.

- Não merece revisão o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária.

- Apelação improvida".

(AC 1999.03.99.105083-0, Rel. Des. Fed. Eva Regina, Sétima Turma, j. 20/09/2004, DJ 18/11/2004)

No mesmo sentido, v.g, AC 2008.03.99.045459-6, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, 10ª T., d. 07.11.2008, DJ, 09.12.2008; AC 2008.03.99.047752-3, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, 10ª T., d. 07.11.2008, DJ, 09.12.2008; AC 2005.61.83.004673-1, Rel. Juiz Conv. Leonel Ferreira, 9ª T., d. 30.01.2009, DJ 27.02.2009; REOAC 2004.03.99.025226-0, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, 10ª T., j. 28.03.2006, DJ 26.04.2006; AC 2001.03.99.025570-2, Rel. Des. Fed. Castro Guerra, 10ª T., j. 08.11.2005, DJ 23.11.2005.

No presente caso, considerando que o autor percebe o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição concedido em 25.07.1996 (fls. 16), resta evidente que na composição de seu período de base de cálculo não serão consideradas as gratificações natalinas do período, consoante o disposto no art. 29, § 3º, da Lei nº 8.213/91, em sua nova redação dada pela Lei nº 8.870/94, ante a aplicação da legislação vigente à época da concessão do benefício.

De outra parte, não há razão para se impor sanção por litigância de má-fé, pois não evidenciadas as hipóteses do artigo 17 do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à apelação da parte autora para, tão somente, afastar a multa fixada a título de litigância de má-fé, mantendo no mais a r. sentença.

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

Intimem-se.

São Paulo, 24 de janeiro de 2011.
DIVA MALERBI
Desembargadora Federal Relatora

00073 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033498-19.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.033498-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado DAVID DINIZ
AGRAVANTE : LUCINDA DE FATIMA ROSA BONFIM
ADVOGADO : MARIA FERNANDA ALBIERO FERREIRA
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CONCHAS SP
No. ORIG. : 10.00.00060-0 1 Vr CONCHAS/SP
DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Lucinda de Fátima Rosa Bonfim face à decisão proferida nos autos da ação de concessão do benefício de aposentadoria por idade, em que o d. Juiz de Direito da 1ª Vara de Conchas/SP declinou da competência, de ofício, e determinou o encaminhamento dos autos à Comarca de Tatuí/SP, ao fundamento de que a autora reside na cidade de Cesário Lange/SP.

Alega a agravante, em síntese, que os documentos apresentados nos autos comprovam que possui residência e domicílio no imóvel rural denominado "Chácara Saluma", localizado na cidade de Pereiras/SP, pertencente à Comarca de Conchas/SP, de modo que não há que se falar em incompetência do Juízo.

Inconformada, requer o regular prosseguimento do feito no Juízo de origem.

Após breve relatório, passo a decidir.

Dispõe o § 3º, do artigo 109, da Carta Magna:

... serão processadas e julgadas na Justiça Estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de Vara do juízo federal e, se verificada essa condição, a lei poderá permitir que outras causas sejam também processadas e julgadas pela Justiça Estadual.

Como se vê, a regra contida no artigo 109, parágrafo 3º, do Texto Constitucional, é ditada no interesse do segurado da Previdência Social, podendo este propor ação objetivando benefício de natureza pecuniária na Justiça Estadual de seu domicílio, sempre que a comarca não seja sede de Vara da Justiça Federal, ou perante a Justiça Federal.

Destarte, tratando-se de incompetência territorial relativa, não poderia o Juízo *a quo* reconhecê-la de ofício, conforme previsto na Súmula nº 33 do STJ.

A corroborar o acima exposto, transcrevo as seguintes ementas:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. COMPETÊNCIA TERRITORIAL E FUNCIONAL. IMPOSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO DE OFÍCIO.

- A Constituição Federal, em seu artigo 109, parágrafo 3º, estabelece que, em se tratando de causa em que for parte instituição de Previdência Social e segurado, será competente para o processo e julgamento da demanda tanto a Justiça Comum Estadual, da Comarca onde o segurado possua domicílio (desde que inexista Vara Federal), bem como a Justiça Federal.

- É hipótese de competência territorial geral, ou de competência de foro.

- In casu, o Magistrado Estadual encontra-se investido das prerrogativas inerentes à competência delegada, respaldado que está na assertiva constante tanto da petição inicial, quando da procuração, de que o agravante é domiciliado em local desprovido de varas federais.

- Nessa condição, aludido Julgador tem plena competência para atuar em sede de ação previdenciária, nos termos constitucionalmente previstos, de natureza relativa.

- A incompetência relativa não pode ser reconhecida ex officio.

(...)"

(TRF-3ª R.; AG 2007.03.00.083603-9; 8ª Turma; Rel. Juiz Fed. Convocado Fonseca Gonçalves; Julg. 31.03.2008; DJF3 06.05.2008 - p. 1187).

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. COMPETÊNCIA. JUÍZO ESTADUAL. AGRAVO PROVIDO.

I - Não havendo sede de vara da Justiça Federal no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, a Lei Maior faculta o ajuizamento da demanda contra a autarquia previdenciária perante a Justiça Estadual, que será competente para processá-la e julgá-la (CF, art. 109, §3º).

II - Cuida-se de competência constitucional relativa, pelo que não é dado ao juiz declinar de ofício. Súmula 33 do STJ. III - Agravo de instrumento provido."

(TRF-3ª R.; AG 2004.03.00.041085-0; 10ª Turma; Rel. Des. Fed. Castro Guerra; Julg. 16.11.2004; DJU 13.12.2004 - p. 243)

Ademais, todos os documentos carreados aos autos revelam que o sítio da autora fica localizado na zona rural do Município de Pereiras/SP, pertencente à Comarca de Conchas/SP, de modo que é competente o Juízo eleito para a propositura da demanda.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento ao agravo de instrumento da parte autora**, determinando tenha o feito normal andamento perante o Juízo de Direito da 1ª Vara de Conchas/SP.

Comunique-se ao Juízo *a quo* o inteiro teor desta decisão.

Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 27 de janeiro de 2011.

DAVID DINIZ

Juiz Federal Convocado

00074 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037425-90.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.037425-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado DAVID DINIZ
AGRAVANTE : MARIA NEUZA TEIXEIRA BIERMA
ADVOGADO : ESNY CERENE SOARES e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00129132120104036183 4V Vr SAO PAULO/SP

Decisão

Vistos.

Trata-se de agravo previsto no artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da decisão de fl. 53/54, que deu provimento ao agravo de instrumento da parte autora, ao fundamento de que é absolutamente admissível a cumulação dos pedidos de concessão de benefício previdenciário e de indenização por danos morais, sendo o Juízo *a quo* competente pra o julgamento do feito, haja vista o caráter eminentemente previdenciário da demanda.

Objetiva o agravante a reforma da decisão impugnada ou que ela seja levada à apreciação da Turma. Aduz a falta de interesse de agir da autora, destacando a diferença entre o prévio requerimento administrativo e o exaurimento da via administrativa.

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

O presente recurso não merece ser conhecido, porquanto as razões recursais oferecidas pela autarquia previdenciária não guardam sintonia com os fundamentos apresentados pela decisão recorrida.

Com efeito, o agravante discorre sobre a necessidade do prévio requerimento administrativo do benefício como requisito para o ajuizamento da respectiva ação previdenciária.

Contudo, a decisão agravada reconheceu que é admissível a cumulação dos pedidos de concessão de benefício previdenciário e de indenização por danos morais, sendo o Juízo "a quo" competente pra o julgamento do feito, haja vista o caráter eminentemente previdenciário da demanda.

Assim, não se atendeu a um dos princípios genéricos que informam o sistema recursal, qual seja, o princípio da dialeticidade.

Desta forma, tem-se ofensa à regularidade formal do recurso, requisito extrínseco (pressuposto objetivo) de sua admissibilidade.

Nesse sentido já decidiu esta E. Corte:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REAJUSTAMENTO DO VALOR DOS BENEFÍCIOS DE PRESTAÇÃO CONTINUADA PAGOS PELA PREVIDÊNCIA SOCIAL. RAZÕES DIVORCIADAS.

- Apelo em razões esteriotipadas trazendo à discussão matéria divorciada daquela veiculada nos autos.

- Apelação não conhecida.

(AC n.º 92.03.057195-7, 1ª Turma, Relator Juiz Federal Convocado Gilberto Jordan, v.u., publicado no DJU de 05 de setembro de 2000, p. 205).

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSO CIVIL - REVISÃO DE BENEFÍCIO - RAZÕES DISSOCIADAS DA FUNDAMENTAÇÃO DA SENTENÇA.

I- Não é de se conhecer do recurso cujas razões trazidas pelo recorrente estão divorciadas da fundamentação expendida na r. sentença recorrida.

II- Recurso(s) do autor que não se conhece.

(AC n.º 1999.03.99.118689-2, 1ª Turma, Relator Des. Fed. Roberto Haddad, v.u., publicado no DJU de 1º de agosto de 2000, p. 223).

Diante do exposto, **não conheço do agravo interposto pelo INSS, na forma do artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil.**

Intimem-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2011.

DAVID DINIZ

Juiz Federal Convocado

00075 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000090-13.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.000090-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado DAVID DINIZ

APELANTE : JOAO MORO

ADVOGADO : EDER WAGNER GONÇALVES

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : WAGNER DE OLIVEIRA PIEROTTI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00158-9 2 Vr SALTO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido formulado em ação previdenciária que objetiva o reconhecimento do exercício de atividade rural, sem registro em carteira profissional, e o exercício de atividade urbana sob condições especiais, ao fundamento de que não foram apresentados documentos comprobatórios suficientes, não restando cumpridos os requisitos legais para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço. Não houve condenação do autor aos ônus de sucumbência por ser beneficiário da gratuidade da justiça.

Pugna o autor pela reforma da r. sentença alegando, em síntese, que o início de prova material aliado à prova testemunhal comprova o exercício de atividade como rurícola, e que os laudos técnicos apresentados nos autos comprovam que esteve exposto a agentes químicos, ruído e calor nos períodos reclamados na inicial. Requer a

condenação do réu à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, e demais consectários legais, nos termos da inicial.

Sem contra-razões (fl.144).

Após breve relatório, passo a decidir.

Busca o autor, nascido em 03.03.1959, a averbação de atividade rural de abril de 1971 a julho de 1979, em que trabalhou juntamente com os pais, em regime de economia familiar, e o reconhecimento do exercício de atividade sob condições especiais nos períodos de 02.08.1979 a 10.08.1982, na empresa York Ind. Com. S/A, de 17.09.1982 a 02.05.1990, na Brasital S/A Ind. Com., de 27.08.1990 a 21.08.2002, na Novick S/A Ind. Comércio e de 11.04.2007 até os dias atuais, na Thermoid Materiais de Fricção S/A, e a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, a contar da data do ajuizamento da ação.

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 certificado de dispensa de incorporação, na qual consta o termo "lavrador" para designar sua profissão (08.01.1978; fl.43). Apresentou, também, os seguintes documentos nos quais se constata que seu genitor, Silvério Moro, exercia as lides rurais: matrícula do genitor no Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Mariluz, na condição de proprietário do sítio "São Silvestre" (1973; fl.62), certidão do imóvel rural por ele adquirido em 1968 e alienado em 1977 (fl.63/64) e notas fiscais de produtor rural emitidas de 1971 a 1978 (fl.66/74), constituindo tais documentos início de prova material do exercício de atividade rural em regime de economia familiar, sendo razoável estender a validade material ao período anterior às aludidas datas, pois retrata as atividades pretéritas ao momento do preenchimento dos dados cadastrais. 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)

No mesmo 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 "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).(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).

Por outro lado, as testemunhas ouvidas à fl.122/124 foram uníssonas ao afirmar que conhecem o autor desde que ele era criança, e que ele trabalhou em lavoura branca, no sítio de propriedade dos pais, na cidade de Mariluz, no Paraná, sem concursos de empregados, e que permaneceu nas lides rurais até 1979 (fl.122 e 124).

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).

Dessa forma, ante o conjunto probatório, constato que restou demonstrado o labor na condição de rurícola do autor, em regime de economia familiar, no período de **01.04.1971 a 30.07.1979**, véspera do primeiro vínculo urbano em CTPS (doc.29), 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 nº 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, 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.

O Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, 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.

Destaco 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 (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, devem ser tidos por especiais os períodos de 02.08.1979 a 10.08.1982, por exposição a vapores de peróxido de hidrogênio, ácido sulfúrico e metassilicato de sódio, devido à função de ajudante e alvejador de algodão, na empresa York Ind. Com. S/A (SB-40 fl.32), agentes químicos - hidrocarbonetos e tóxicos inorgânicos - previsto no código 1.2.9 e 1.2.11, do Decreto 53.831/64, de 27.08.1990 a 10.12.1997, em que exerceu a função de ajudante de modelagem, exposto a vapores e solventes, thinner, toluol e tolueno (SB-40 fl.37), hidrocarbonetos previsto no código 1.2.11 do Decreto 53.831/64, laborado na Novick S/A Ind. Comércio de Autofalantes, e de 11.04.2007 a 24.11.2008, data do ajuizamento da ação, por exposição a ruídos de 92 decibéis e poeira de amianto, conforme PPP (fl.38/40), laborado na Thermoid Materiais de Fricção S/A, código 1.1.5 do Decreto 83.080/79.

No que tange ao período de 17.09.1982 a 02.05.1990, em que o autor trabalhou em tecelagem, insta ressaltar que o Parecer nº 85/78 do Ministério da Segurança Social e do Trabalho confere o caráter especial a todas as atividades laborativas cumpridas em indústrias de tecelagem, sendo possível, pois, efetuar a conversão pretendida mesmo sem a apresentação do respectivo laudo técnico, especialmente quando se tratar de período laborado até 28.04.1995 (TRF-4ª R; AC nº 200004011163422/SC; 5ª T.; DJ 14.05.2003; pág. 1048).

Assim, em que pese o autor não ter apresentado laudo técnico, deve ser considerado especial o período de 17.09.1982 a 02.05.1990, em que trabalhou como engomador, exposto a ruídos de 91 decibéis, conforme SB-40 (fl.34) e declaração (fl.33), da empresa Serrana Fertilizantes Ltda - Indústria Têxtil, atual Brasital S/A.

Todavia, deve ser considerado comum o período laborado de 10.12.1997 a 21.08.2002, na empresa Novik S/A Ind. Comércio (fl.37), uma vez que não foi apresentado laudo técnico ou Perfil Profissiográfico Previdenciário, assinado por profissional habilitado, cessando a presunção de insalubridade com base nos informativos DSS 8030 (antigo SB-40), a partir do advento da Lei n. 9.528/97, como acima explicitado.

Somado o tempo de atividade rural e urbana (CTPS doc.28/31), totaliza o autor **34 anos, 05 meses e 18 dias de tempo de serviço até 15.12.1998 e 42 anos e 23 dias até 24.11.2008**, data do ajuizamento da ação, conforme planilha anexa, parte integrante da presente decisão.

Dessa forma, o autor faz jus à aposentadoria por tempo de serviço com renda mensal inicial de 94% do salário-de-benefício, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos últimos trinta e seis salários de contribuição apurados em período não superior a 48 meses, anteriores a 15.12.1998, nos termos do art. 53, inc. II e do art.29, *caput*, em sua redação original, ambos da Lei nº 8.213/91.

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 completou 35 anos de tempo de serviço.

Assim, caso seja mais favorável ao autor, fica ressaltada a possibilidade de computar o tempo de serviço, e os correspondentes salários-de-contribuição, até 24.11.2008, data do ajuizamento da ação, 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 9.876/99, opção sistematizada no art. 188 A e B do Decreto 3.048/99.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, deve ser fixado em 09.12.2008, data da citação (fl.77/78), momento em que tomou ciência da pretensão da parte autora.

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 de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente, mês a mês, 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.

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% das prestações vencidas até a data da presente decisão, uma vez que o pedido foi julgado improcedente em primeira instância, nos termos da Súmula 111 do E. STJ - em sua nova redação, e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação da parte autora para julgar parcialmente procedente o pedido** para determinar a averbação de atividade rural no período de 01.04.1971 a 30.07.1979, exceto para efeito de carência (art. 55, §2º da Lei 8.213/91) e reconhecer o exercício de atividade especial, nos períodos acima mencionados, totalizando o autor 34 anos, 05 meses e 18 dias de tempo de serviço até 15.12.1998 e 42 anos e 23 dias até 24.11.2008. Em consequência, condeno o réu a conceder ao autor o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, a contar de 09.12.2008, data da citação, observando-se no cálculo do valor do benefício o regramento traçado pelo art. 188 A e B do Decreto 3.048/99. Honorários advocatícios fixados em 15% das prestações vencidas até a data da presente decisão. As verbas acessórias deverão ser aplicadas na forma acima explicitada. As prestações vencidas 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 **JOÃO MORO**, 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 09.12.2008**, 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.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de janeiro de 2011.

DAVID DINIZ

Juiz Federal Convocado

00076 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000166-37.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.000166-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado DAVID DINIZ

APELANTE : ADOLFO MONTEIRO

ADVOGADO : ANA LUCIA MONTE SIAO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00153-3 1 Vr ITAPORANGA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido formulado em ação previdenciária, por não restarem cumpridos os requisitos para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, tendo em vista que não houve recolhimento das contribuições previdenciárias do período em que exerceu atividade rural. O autor foi condenado ao pagamento dos honorários advocatícios fixados arbitrados em R\$ 100,00 (cem reais). Sem custas.

Objetiva o autor a reforma da r. sentença alegando, em síntese, que exerceu atividade rural e que o art.55, §2º da Lei 8.213/91 permite que o período anterior à sua vigência seja computado para a aposentadoria por tempo de serviço, independentemente de recolhimento das respectivas contribuições, exceto para efeito de carência, e que considerados apenas os recolhimentos que efetuou como autônomo cumpre a carência necessária ao benefício vindicado.

Sem contra-razões do INSS (fl.77).

Após breve relatório, passo a decidir.

Busca o autor, nascido em 05.11.1952, a averbação da atividade rural de 05.11.1964 a 30.07.1981, em regime de economia familiar, e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, a contar do requerimento administrativo.

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 título de eleitor (08.05.1972; fl.12) e certificado de dispensa de incorporação, inscrito em 1970 (emitido em 07.08.1975; fl.13), nas quais está qualificado como lavrador, constituindo tais documentos início de prova material de atividade rurícola. 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)

Por seu turno, as testemunhas ouvidas à fl.59/60 foram uníssonas ao afirmar que conhecem o autor há mais de 40 anos e que ele trabalhou como bóia-fria em diversas propriedades rurais da região; que o autor ia para o trabalho a pé, e que deixou de trabalhar nas lides rurais por volta de 1980, quando passou a trabalhar como empregado em empresas.

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).

Conforme CTPS (doc.15) e CNIS (doc.40) o primeiro contrato de trabalho urbano teve início em 17.08.1981, como vigilante, na empresa Estrela Azul - Serviços de Segurança Ltda.

De outro turno, para se determinar se é devida ou não a indenização das contribuições relativas ao cômputo de tempo de serviço de rurícola anteriores a novembro de 1991, 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, embora o autor seja funcionário público municipal estatutário (certidão de fl.16/18), as contribuições previdenciárias estão sendo recolhidas ao INSS, conforme dados do CNIS (doc.41/44) e informação contida na certidão (fl.18), portanto, filiado ao Regime Geral de Previdência Social, motivo pelo qual o cômputo do período independe do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, não sendo, contudo, computado para efeito de carência.

Quanto à atividade rural, uma vez que não houve apresentação de prova específica quanto ao trabalho exercido antes dos 14 anos de idade, é de se considerar, ante o conjunto probatório, comprovada a atividade rural a partir de 05.11.1966 data em que o autor, nascido em 05.11.1952, completou 14 anos, idade em que a Constituição da República de 1946, no artigo 157, inciso IX, presumia ter o menor aptidão física para o trabalho braçal.

Dessa forma, restou demonstrado o labor na condição de rurícola do autor no período de **05.11.1966 a 30.12.1980**, 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 nº 8.213/91.

O artigo 9º da E.C. 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".

Computados apenas os vínculos urbanos (doc.15 e doc.40), o autor cumpre mais de 18 anos de tempo contribuição, suficiente à carência prevista no art.142 da Lei 8.213/91.

Somado o período de atividade rural e urbana, o autor totalizou **25 anos, 08 meses e 20 dias de tempo de serviço até 15.12.1998 e 32 anos, 10 meses e 19 dias até 28.11.2008**, data do ajuizamento da ação, conforme planilha em anexo, parte integrante da presente da decisão.

O autor, nascido em 05.11.1952, à época do ajuizamento da ação, 28.11.2008, contava com a idade mínima de 53 anos, cumprindo, assim, o requisito de idade e pedágio, previstos na E.C.nº20/98.

Destarte, o autor faz jus ao benefício de aposentadoria proporcional por tempo de serviço, com valor calculado nos termos do art.29, I, da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei 9.876/99, uma vez que cumpriu os requisitos após o advento da E. C. nº20/98 e Lei 9.876/99.

Ausente o requerimento administrativo, o termo inicial da aposentadoria por tempo de serviço deve ser fixada em 09.01.2009, data da citação (fl.21), momento em que o réu tomou ciência da pretensão da parte autora.

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 decrescente, 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.

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% do valor das prestações vencidas até a data da presente decisão, uma vez que o pedido foi julgado improcedente em primeira instância, nos termos da Súmula 111 do E. STJ - em sua nova redação, e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

Diante do exposto, nos termos dos artigos 557, "caput", do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação da parte autora para julgar parcialmente procedente o pedido** para determinar a averbação de atividade rural de 05.11.1966 a 30.12.1980, em regime de economia familiar, exceto para carência (§2º do art. 55 da Lei 8.213/91), totalizando 25 anos, 08 meses e 20 dias de tempo de serviço até 15.12.1998 e 32 anos, 10 meses e 19 dias até 28.11.2008, data do ajuizamento da ação. Em consequência, condeno o réu a conceder ao autor o benefício de aposentadoria proporcional por tempo de serviço, a contar de 09.01.2009, data da citação, com valor calculado nos termos do art.29, I, da Lei 8.213/91, na redação da Lei 9.876/99. Honorários advocatícios fixados em 15% das prestações vencidas até a data da presente decisão. As verbas acessórias deverão ser aplicadas na forma acima explicitada. O INSS é isento de custas. 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 **ADOLFO MONTEIRO**, 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 09.01.2009**, 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.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de janeiro de 2011.

DAVID DINIZ

Juiz Federal Convocado

00077 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002596-59.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.002596-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado DAVID DINIZ

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CAIO BATISTA MUZEL GOMES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA CANDIDA SANTOS ANDRADE

ADVOGADO : TANIA MARISTELA MUNHOZ

No. ORIG. : 08.00.00128-0 1 Vr ITARARE/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgada procedente o pedido formulado em ação previdenciária para reconhecer o exercício de atividade rural da autora de 1963 a 1988, e condenar o réu a averbar o respectivo período para fins previdenciários. Condenado o réu ao pagamento das custas, bem como aos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atualizado da causa.

Objetiva o INSS a reforma da r. sentença alegando, em síntese, que a autora não comprovou por documentos contemporâneos o alegado exercício de atividade rural em todo o período pleiteado, restando insuficiente para tanto a prova exclusivamente; que deve ser observada a idade mínima de dezesseis anos para fins de comprovação de atividade rural em regime de economia familiar, e que a averbação do período anterior a novembro de 1991 não pode ser computado para efeito de carência, a teor do disposto no art.55, §2º da Lei 8.213/91.

Com as contra-razões, subiram os autos a esta Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Busca a autora, nascida em 15.04.1951, o reconhecimento do exercício de atividade rural de 1963 a 1988, em que teria trabalhado com os pais na lavoura e, posteriormente, com o esposo, em regime de economia familiar, para fins de futuro benefício previdenciário.

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 caso dos autos, a autora apresentou certidão de casamento, celebrado em 31.05.1975 (fl.10) na qual seu esposo está qualificado como lavrador.

Por outro lado, as testemunhas ouvidas (fl.40/41) afirmaram que conhecem a autora há mais de 35 anos, e que ela trabalhou, juntamente com o pai na propriedade da família, e depois na propriedade do sogro, juntamente com o marido; que ela permaneceu na lavoura até, aproximadamente, 1989, depois disso montou um restaurante e, posteriormente, exerceu cargo eletivo como Prefeita (fl.40).

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, o conjunto probatório é suficiente para comprovar o labor agrícola da autora a partir de 31.05.1975, data de seu casamento (fl.10), momento em que passou a integrar o núcleo familiar do esposo.

Conforme dados do CNIS (fl.29/30) acostados pelo réu, o esposo da autora passou, a partir de 01.10.1982, a contribuir na condição de empresário, o que elide a condição de rurícola da autora a partir de então, visto que a ausência de início de prova material do retorno às lides rurais.

Outrossim, a autora, à época do ajuizamento da ação estava filiada como contribuinte individual ao Regime Geral de Previdência Social (CNIS fl.28), portanto, descabe a indenização das contribuições previdenciárias prevista no art. 96, IV, da Lei nº 8.213/91.

Dessa forma, constato que restou demonstrado o labor da autora na condição de rurícola, em regime de economia familiar, no período de **31.05.1975 a 30.09.1982**, 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, cumpre destacar que a jurisprudência é pacífica em admitir a profissão de rurícola dos pais aos filhos, tendo em vista a dificuldade de o trabalhador rural obter documentos comprobatórios de sua condição.

Dessa forma, uma vez 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 (Súm.149 STJ), deve o feito ser extinto, sem resolução do mérito, no que diz respeito ao pedido de averbação relativo ao período anterior a 1975.

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, "caput", do Código de Processo Civil, **declaro extinto o presente feito, sem resolução do mérito**, nos termos do artigo 267, IV, do Código de Processo Civil, o pedido de averbação rural anterior a 30.05.1975, e **dou parcial provimento à apelação do réu** para limitar a averbação de atividade rural ao período de 31.05.1975 a 30.09.1982, independentemente das contribuições previdenciárias, e para declarar que tal período não poderá ser computado para efeito de carência (art.55, §2º da Lei 8.213/91). **Conheço de ofício, erro material na sentença para excluir** as custas da condenação. Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **Maria Cândida Santos Andrade**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja **averbada** a atividade rural de **31.05.1975 a 30.09.1982**, em regime de economia familiar, independentemente das contribuições previdenciárias, 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, 19 de janeiro de 2011.
DAVID DINIZ
Juiz Federal Convocado

00078 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002597-44.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.002597-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado DAVID DINIZ
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FERNANDO ONO MARTINS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MITSU FUGIFARA
ADVOGADO : CESAR AUGUSTO DE ARRUDA MENDES JUNIOR
No. ORIG. : 08.00.00000-2 1 Vt PRESIDENTE EPITACIO/SP
DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgada procedente o pedido formulado em ação previdenciária para reconhecer o exercício de atividade rural do autor de 14.06.1960 a 30.04.1975, em regime de economia familiar, e condenar o réu a averbar o respectivo período para fins previdenciários. Condenado o réu ao pagamento das custas, bem como aos honorários advocatícios arbitrados em R\$ 400,00 (quatrocentos reais). Sem custas.

Objetiva o INSS a reforma da r. sentença alegando, em síntese, que o autor não comprovou por documentos contemporâneos o alegado exercício de atividade rural em todo o período pleiteado, restando insuficiente para tanto a prova exclusivamente, e que a averbação depende do recolhimento das respectivas contribuições, e não pode ser computado para efeito de carência, a teor do disposto no art.55, §2º da Lei 8.213/91.

Com as contra-razões, subiram os autos a esta Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Busca o autor, nascido em 13.06.1948, o reconhecimento do exercício de atividade rural de 1960 a abril de 1975, em regime de economia familiar, para fins de futuro benefício previdenciário.

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 notas fiscais de produtor rural emitidas pelo genitor, entre 1967 a 1977 (fl.10/132) e contrato de arrendamento rural, da propriedade 48 hectares (1977; fl.133).

Destaco que a jurisprudência é pacífica quanto à possibilidade de se estender aos filhos a profissão de rurícola dos pais, sobretudo em situações como as do caso em tela, em que o término da lides rurais teria ocorrido em data anterior à maioria civil, portanto, impossível exigir-se a apresentação de certificado de reservista ou título de eleitor para fins de verificação da profissão exercida pelo autor à época. Nesse sentido confira-se o seguinte julgado:

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 "exercam 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).

Por outro lado, as testemunhas ouvidas (fl.185/186) foram uníssonas em afirmar que conhecem o autor desde 1960, e que ele trabalhou na lavoura, juntamente com os pais e irmãos, sem concurso de empregados, e que ele também trabalhou em lavoura de terceiros, como diarista, permanecendo nas lides rurais até 1975.

Conforme CTPS (doc.136) o primeiro contrato de trabalho iniciou-se em 02.05.1975, na empresa Comercial Costa Barros Ltda.

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, o autor, à época do ajuizamento da ação estava filiado como contribuinte individual ao Regime Geral de Previdência Social, conforme CNIS, ora anexado, portanto, descabe a indenização das contribuições previdenciárias prevista no art. 96, IV, da Lei nº 8.213/91.

Entretanto, uma vez que não houve apresentação de prova específica quanto ao trabalho exercido antes dos 14 anos de idade, é de se considerar, ante o conjunto probatório, comprovada a atividade rural a partir de 13.06.1962 data em que o autor, nascido em 13.06.1948, completou 14 anos, idade em que a Constituição da República de 1946, no artigo 157, inciso IX, presumia ter o menor aptidão física para o trabalho braçal.

Dessa forma, constato que restou demonstrado o labor da autora na condição de rurícola, em regime de economia familiar, no período de **13.06.1962 a 30.04.1975**, 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.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação do réu para julgar parcialmente procedente o pedido** para limitar a averbação de atividade rural ao período de 13.06.1962 a 30.04.1975, independentemente das contribuições previdenciárias, e para declarar que tal período não poderá ser computado para efeito de carência (art.55, §2º da Lei 8.213/91).

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **MITSU FUGIFARA**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja **averbada** a atividade rural de **13.06.1962 a 30.04.1975**, em regime de economia familiar, independentemente das contribuições previdenciárias, 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, 17 de janeiro de 2011.

DAVID DINIZ

Juiz Federal Convocado

00079 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004643-06.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.004643-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado DAVID DINIZ

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : WALTER SOARES DE PAULA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : RUBENS FERREIRA DE MORAIS

ADVOGADO : ROBERTA LUCIANA MELO DE SOUZA

No. ORIG. : 08.00.00032-3 1 Vr NUPORANGA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação e recurso adesivo de sentença por meio da qual foi julgado procedente o pedido em ação previdenciária objetivando a conversão do benefício de auxílio-doença acidentário em aposentadoria por invalidez.

A matéria versada, portanto, refere-se à concessão de benefício decorrente de acidente de trabalho, cuja competência para conhecer e julgar não é da Justiça Federal, consoante disposto no artigo 109, inciso I, da Constituição da República, *verbis*:

Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:

I - as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho;

(grifei)

Nesse sentido, aliás, o Colendo Superior Tribunal de Justiça se posicionou, pacificando a matéria, sendo que restou firmada a competência da Justiça Estadual nos casos de ação acidentária, quer seja para a concessão ou revisão:

A propósito, trago à colação a jurisprudência que segue:

AGRAVO REGIMENTAL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. ENTRE JUIZ FEDERAL E ESTADUAL. REVISIONAL DE BENEFÍCIO DECORRENTE DE ACIDENTE DE TRABALHO. ART. 109, I, DA CF/88. SÚMULA N.º 15 DO STJ. COMPETÊNCIA DA 2ª VARA CÍVEL DE NOVO HAMBURGO/RS.

1. As causas decorrentes de acidente do trabalho, assim como as ações revisionais de benefício, competem à Justiça Estadual Comum. Precedentes desta Corte.

2. Agravo regimental desprovido.

(STJ; 3ª Seção; AGRCC 30902; Relatora Min Laurita Vaz; DJU de 22/04/2003, pág. 194)

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. DOENÇA PROFISSIONAL. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA COMUM.

A doença profissional e a doença do trabalho estão compreendidas no conceito de acidente do trabalho (Lei nº 8.213, artigo 20) e, nesses casos, a competência para o julgamento da lide tem sido reconhecida em favor da justiça estadual. Conflito conhecido, declarando-se competente o Juízo de Direito da Sétima Vara Cível da Comarca de Guarulhos/SP, suscitado.

(STJ; CC 36109; 2ª Seção; Relator Ministro Castro Filho; DJU de 03/02/2003, pág. 261)

Transcrevo ainda, julgado da Excelsa Corte, por meio do qual se dirimiu eventuais discussões acerca do tema:

COMPETÊNCIA - REAJUSTE DE BENEFÍCIO ORIUNDO DE ACIDENTE DE TRABALHO - JUSTIÇA COMUM.

- Ao julgar o RE 176.532, o Plenário desta Corte reafirmou o entendimento de ambas as Turmas (assim, no RE 169.632, 1ª Turma, e no AGRAG 154.938, 2ª Turma) no sentido de que a competência para julgar as causas de acidente de trabalho por força do disposto na parte final do inciso I do artigo 109 da Constituição, será ela igualmente competente para julgar o pedido de reajuste desse benefício que é objeto de causa que ao deixa de ser relativa a acidente dessa natureza, até porque o acessório segue a sorte do principal. Dessa orientação divergiu o acórdão recorrido. Recurso Extraordinário conhecido e provido.

(STF; 1ª T.; RE nº 351528/SP; Relator Min. Moreira Alves; DJU de 31/10/2002, pág. 032)

Assim sendo, ante a manifesta incompetência deste Tribunal para apreciação do recurso, **determino a remessa dos autos ao Egrégio Tribunal de Justiça, restando prejudicado o exame, por esta Corte, da apelação interposta pelo réu e do recurso adesivo da parte autora, dando-se baixa na Distribuição.**

Int.

São Paulo, 31 de janeiro de 2011.

DAVID DINIZ

Juiz Federal Convocado

00080 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006447-09.2010.4.03.9999/MS

2010.03.99.006447-8/MS

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HENRIQUE VIANNA BANDEIRA MORAES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : EDNOR ANTONIO RIBEIRO SILVA

ADVOGADO : JOSE ANTONIO SOARES NETO

No. ORIG. : 08.00.00043-1 1 Vr MUNDO NOVO/MS

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS e de recurso adesivo em face da sentença que julgou procedente ação que objetiva o reconhecimento do exercício de atividade rural pelo autor, no período de 03.07.1986 a 31.12.1988, e a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

O MM. Juiz *a quo* julgou procedente a ação, para reconhecer que o autor exerceu atividade rural no período de 03.07.1986 a 31.12.1988, devendo o INSS alterar o termo inicial do benefício concedido administrativamente para a data de indeferimento do pedido (10.05.2007). As prestações atrasadas deverão ser pagas conforme o disposto no art. 128 da Lei nº 8.213/91, corrigidas de acordo com o Provimento nº 26/01 da E. Corregedoria de Justiça da 3ª Região, a partir de cada vencimento, e acrescidas de juros de mora de 1% ao mês, a partir da citação. Condenou o réu, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111 do STJ). Custas pelo requerido, nos termos do art. 7º da Lei nº 1.936/98.

Em suas razões recursais o INSS requer a isenção das custas processuais, a fixação da correção monetária e dos juros de mora de acordo com o disposto no art.1º-F da Lei nº9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/09, e a redução da verba honorária para 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença. Pugna, ainda, pela manutenção do termo inicial do benefício em 01.02.2009, quando os requisitos legais exigidos foram cumpridos e por ter sido a renda mensal calculada com base nas contribuições vertidas até tal data.

Apelou adesivamente o autor, pleiteando a majoração dos honorários advocatícios para 20% sobre o valor das parcelas vencidas até a data do trânsito em julgado do acórdão.

Com contrarrazões da parte autora, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

A questão vertida nos presentes autos diz respeito ao termo inicial e aos consectários legais fixados na condenação pelo juízo *a quo*.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do indeferimento administrativo (10.05.2007 - fls.35), data esta em que já se encontravam preenchidos os requisitos legais exigidos para a concessão do benefício.

A correção monetária das prestações pagas em atraso, excetuando-se as parcelas já atingidas pela prescrição quinquenal, deve obedecer aos critérios dos verbetes da Súmula nº 08, desta Corte e nº 148 do Superior Tribunal de Justiça, combinadas com o artigo 454 do Provimento nº 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, a contar da data de cada vencimento.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados 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.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser mantida em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que fixada de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

A autarquia previdenciária não tem isenção no pagamento de custas na justiça estadual (Súmula 178 - STJ). Desta forma, nas ações em trâmite na Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul, como é o caso dos autos, não há, na atualidade, previsão de isenção de custas para o INSS na norma local. Ao revés, atualmente vige a Lei Estadual/MS 3.779, de 11.11.2009, que prevê expressamente o pagamento de custas pelo INSS.

Inexistindo condição de admissibilidade do apelo autárquico, não é de ser conhecido o recurso adesivo da parte autora, cuja sorte segue à do principal, nos termos do art. 500, caput e III, do CPC (v.g. STJ, REsp 813076, Rel. Min. PAULO MEDINA, d. 14.09.2006, DJ 20.09.2006; REsp 611395, Rel. Min. GILSON DIPP, d. 12.12.2005, DJ 12/12/2005).

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação do INSS e ao recurso adesivo da parte autora.

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

Intime-se.

São Paulo, 24 de janeiro de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00081 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009247-10.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.009247-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado DAVID DINIZ

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANA LUISA TEIXEIRA DAL FARRA BAVARESCO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA DO CARMO MARTINS e outro
: JOSE APARECIDO DE ALMEIDA
ADVOGADO : ADAO NOGUEIRA PAIM
SUCEDIDO : JOSE ANTONIO DE ALMEIDA falecido
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SAO JOAQUIM DA BARRA SP
No. ORIG. : 01.00.00083-2 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP
DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de remessa oficial e apelação de sentença pela qual foi julgado parcialmente procedente o pedido do falecido autor para condenar o réu a pagar aos sucessores habilitados os valores relativos às prestações do amparo assistencial ao portador de deficiência vencidas entre a data da citação e o falecimento do demandante. As prestações devidas serão corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora. Honorários advocatícios arbitrados em dez por cento do valor devido. Sem condenação em custas processuais.

O Instituto busca a reforma da sentença para que o termo inicial do benefício seja fixado na data da juntada do laudo médico aos autos e requer a redução dos honorários advocatícios para cinco por cento do valor da causa.

Contrarrazões de apelação às fl. 106/109.

Em parecer de fl. 114/116, a i. representante do Ministério Público Federal, Dra. Maria Luísa Rodrigues de Lima Carvalho, opinou pelo desprovimento da apelação.

**Após breve relatório, passo a decidir.
Da remessa oficial**

Inicialmente, deixo de apreciar o reexame necessário determinado pelo d. Juízo *a quo*, tendo em vista que a Lei nº 10.352/2001, que entrou em vigor em 27/03/2002, alterou a redação do artigo 475 do Código de Processo Civil, determinando, em seu §2º, que não se aplica o duplo grau de jurisdição quando a condenação for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos. Observo que o estabelecido se aplica ao caso em tela.

Do mérito

Não havendo insurgência da autarquia quanto à procedência do pedido relativo ao benefício assistencial, cinge-se o presente recurso à fixação do termo inicial do pagamento dos resíduos devidos aos sucessores do falecido autor e ao percentual de honorários advocatícios.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da citação (02.07.2001, fl. 21v) vez que restou comprovada a preexistência da incapacidade (fl. 51, quesito e), sendo devido até a data do óbito do requerente em 22.09.2003 (fl. 64).

Cumprе explicitar os critérios de cálculo da 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 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória 316, de 11.08.2006, posteriormente convertida na Lei 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora 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% 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).

Mantenho os honorários advocatícios fixados em dez por cento do valor das prestações devidas, vez que todas anteriores à prolação da sentença de primeiro grau, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, em sua redação atualizada, e de acordo com o entendimento firmado por esta Décima Turma.

Diante do exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do réu**. As verbas acessórias serão calculadas na forma acima mencionada.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de janeiro de 2011.

DAVID DINIZ

Juiz Federal Convocado

00082 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011241-73.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.011241-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ANTONIO GARCIA DOS SANTOS

ADVOGADO : FERNANDO CÉSAR DOMINGUES

No. ORIG. : 09.00.00073-0 1 Vr ITABERA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face da sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rurícola.

O juízo *a quo* julgou procedente a ação, condenando o INSS a conceder ao autor aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo mensal, a partir da data do requerimento administrativo (25.01.2008). As parcelas vencidas deverão ser pagas corrigidas monetariamente e com incidência de juros legais de 1% ao mês. Condenou o réu, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, excluídas as prestações vincendas (Súmula nº 111 do STJ). Isenta a autarquia de custas.

Em suas razões recursais, o INSS sustenta a ausência de prova material da atividade rural exercida pelo autor, bem como a falta da qualidade de segurado especial. Aduz que o vínculo empregatício reconhecido por meio de acordo celebrado e homologado em ação trabalhista não se presta como início de prova material, por ser decorrente de processo no qual não foi parte a autarquia, não lhe alcançando, portanto, a autoridade da coisa julgada material. Caso mantida a condenação, pugna pela redução da verba honorária para 5% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, bem como pela fixação dos juros de mora no percentual de 0,5% ao mês. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais e requer a reforma da r. sentença.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

A concessão de aposentadoria por idade rural depende do preenchimento dos requisitos previstos nos arts. 48 e 143 da Lei nº 8.213/91, ou seja, o implemento da idade - 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher, - e a comprovação do tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

Nos termos da Súmula nº 149 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, não basta a prova exclusivamente testemunhal para a comprovação da atividade rurícola, com o fim de obtenção de benefício previdenciário. É necessária a existência de um início razoável de prova material, que não significa prova exauriente, mas apenas seu começo.

No caso em exame, a parte autora completou 60 (sessenta) anos de idade em 15 de março de 2008 (fls.09), devendo, assim, comprovar 162 (cento e sessenta e dois) meses de atividade rural, nos termos dos arts. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, para obtenção do benefício.

No que diz respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação: cópia do processo nº 01155-2007-047-15-00-0, que tramitou na Vara do Trabalho de Itapeva - Tribunal Regional do Trabalho da 15ª Região, no qual foi celebrado acordo entre o autor e o empregador João Boscheiro, reconhecendo vínculo empregatício no período de 01.01.1992 a 21.09.2007, na função de trabalhador rural (fls.10/52); certidão de nascimento de filha do autor, em 28.06.1981, onde consta a profissão de lavrador do autor

(fls.53). Ademais, o INSS juntou aos autos consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS em nome do autor, onde consta registro de trabalho na Companhia Agrícola Luiz Zillo e Sobrinhos, com início em 06.07.1983 e última remuneração em 12/1983 (fls.68/69).

A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, diante da dificuldade do rurícola na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo, inclusive que estejam em nome de membros do grupo familiar ou ex-patrão. Do mesmo modo, a qualificação do marido como lavrador é extensível à esposa. Nestes sentidos os acórdãos assim ementados:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. ART. 106 DA LEI N.º 8.213/91. ROL DE DOCUMENTOS EXEMPLIFICATIVO. EXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL E DE PROVA TESTEMUNHAL. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. O rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, podendo ser aceitos como início de prova material outros documentos que corroborem a prova testemunhal da atividade rurícola alegada, como ocorre na hipótese.

2. Na ausência de fundamento relevante que infirme as razões consideradas no julgado agravado, deve ser mantida a decisão por seus próprios fundamentos.

3. Agravo regimental desprovido."

(STJ, Ag no RESP nº 855.117/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 29.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007)

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. PROVA MATERIAL. DOCUMENTO NOVO PREEXISTENTE À PROPOSITURA DA AÇÃO ORIGINÁRIA. ART. 485, VII, DO CPC. ADOÇÃO DA SOLUÇÃO PRO MISERO.

1. Está consolidado, no Superior Tribunal de Justiça, o entendimento de que, considerada a condição desigual experimentada pelo trabalhador volante ou bóia-fria nas atividades rurais, é de se adotar a solução pro misero para reconhecer como razoável prova material o documento novo, ainda que preexistente à propositura da ação originária.

2. As certidões de nascimento dos filhos da autora revelam que seu marido era lavrador, constituindo razoável prova material da atividade rurícola.

3. De registrar que não se exige comprovação escrita de todo o tempo que se quer provar, servindo a documentação inicial para caracterizar o direito da autora, admitindo-se que a prova testemunhal delimite o período de carência, ainda que com maior amplitude.

4. Ação rescisória procedente."

(STJ, AR nº 3005/SP, Rel. Min. Paulo Gallotti, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 25.10.2007)

"RECURSO ESPECIAL E PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

I - O acórdão recorrido diverge do 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.

II - Agravo interno desprovido.

(STJ, Ag no RESP nº 903.422/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 24.04.2007, v.u., DJ 11.06.2007)

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. ERRO DE FATO. SOLUÇÃO PRO MISERO. PEDIDO PROCEDENTE.

1. A certidão de casamento, que atesta a condição de lavrador do cônjuge da segurada, constitui início razoável de prova documental, para fins de comprovação de tempo de serviço. Precedentes.

2. A 3ª Seção deste Superior Tribunal de Justiça tem considerado como erro de fato, a autorizar a procedência da ação rescisória com fundamento no artigo 485, inciso IX, do Código de Processo Civil, o erro na valoração da prova, consistente na desconsideração da prova constante nos autos, dadas as condições desiguais vivenciadas pelo trabalhador rural e adotando-se a solução pro misero.

3. Pedido procedente.

(STJ, AR nº 919/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 3ª S., j. 22.11.2006, v.u., DJ 05.03.2007)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL DESPREZADA NA AÇÃO ORIGINÁRIA. CERTIDÃO DE CASAMENTO E ESCRITURA DE IMÓVEL RURAL EM NOME DA AUTORA. SOLUÇÃO PRO MISERO.

- Nos termos do art. 485, inciso IX, do CPC, é possível a rescisão de um julgado, quando: "seja razoável presumir que, se houvesse atentado na prova, o juiz não teria julgado no sentido em que julgou." (MOREIRA, José Carlos Barbosa, Comentários ao Código de Processo Civil. Rio de Janeiro, Forense, 2.002, e. 10ª, p. 152)

- Consoante entendimento exarado pela Terceira Seção do STJ, a certidão de casamento em que consta a qualificação de lavrador do marido é documento hábil a conferir a qualidade de rurícola da autora, sendo-lhe devido o benefício pleiteado.

- Ação rescisória julgada procedente, para rescindir o acórdão atacado, restabelecendo as decisões proferidas nas instâncias a quo.

(STJ, AR nº 695/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 3ª S., j. 08.02.2006, v.u., DJ 07.08.2006)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. VERBETE SUMULAR 149/STJ. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. ART. 219 DO CPC. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

I. O reconhecimento de tempo de serviço rurícola, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material. O início de prova não se exaure somente com os documento arrolado no art. 106 da Lei 8.213/91.

II. Consoante dispõe o artigo 143 da Lei 8.213/91, o trabalhador rural enquadrado como segurado obrigatório, na forma do artigo 11, VII da Lei em comento, pode requerer a 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, o que restou comprovado pela Autora.

III. Erro material retificado explicitando que, o termo inicial do benefício por idade deve ser fixado a partir da citação, a teor do artigo 219 do Código de Processo Civil.

IV. Agravo interno parcialmente provido."

(STJ, AgRg no Resp nº 847.712/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 03.10.2006, v.u., DJ 30.10.2006)

"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. AGRAVO REGIMENTAL. INÍCIO DE PROVA DOCUMENTAL. VALORAÇÃO DA PROVA. POSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ENUNCIADO Nº 07 DA SÚMULA DO EG. STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. A eg. Terceira Seção desta Corte, pelas Turmas que a compõem, firmaram orientação no sentido que, em face das dificuldades encontradas pelo trabalhador rural em comprovar o tempo laborado, por força das adversidades inerentes ao meio campestre, verificar as provas colacionadas aos autos, com o fito de confirmar a atividade rural alegada, não se trata de reexame de prova, que encontra óbice no enunciado nº 07 da Súmula desta Casa; mas, sim, de lhe atribuir nova valoração, podendo resultar em conclusão jurídica diversa.

2. A parte autora colacionou os seguintes documentos: certidão de casamento, dando conta da profissão de lavrador de seu marido e da sua, de "rendas domésticas" (fl. 28); e certidão de nascimento de seus filhos, na qual consta a sua profissão, e a de seu marido, de lavrador (fls. 29/30), os quais, segundo posicionamento consolidado por esta Corte, constituem razoável início de prova material.

3. A prova testemunhal produzida nos autos é harmônica no sentido de que a parte autora exerceu atividade rural.

4. Agravo regimental improvido."

(STJ, Ag no Ag nº 695.925/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 6ª T., j. 16.02.2006, v.u., DJ 13.03.2006)

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DA PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA.

...

3. As anotações em certidões de registro civil, a declaração para fins de inscrição de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material.

4. Recurso conhecido e improvido."

(STJ, RESP nº 280.402/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 26.03.2001, v.u., DJ 10.09.2001)

No mesmo sentido: Resp nº 980.065/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, 5ª T., j. 20.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007; AgRg no Resp nº 944.714/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 25.10.2007, v.u., DJ 26.11.2007; AR nº 2.520/CE, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 22.11.2007; AgRg no Resp nº 885.883/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 15.05.2007, v.u., DJ 25.06.2007; Resp nº 436.592/CE, Rel. Min. Nilson Naves, 6ª T., j. 26.04.2007, v.u., DJ 24.09.2007; AR nº 3.347/CE, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.03.2007, v.u., DJ 25.06.2007; AR 812/SP, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.06.2006, v.u., DJ 28.08.2006; Resp nº 584.543, Rel. Min. Gilson Dipp, d. 13.11.2003, DJ 21.11.2003; REsp 252.055/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 08.06.2000, DJ 01.08.2000.

Quanto à alegação do INSS de que o vínculo empregatício reconhecido por meio de acordo celebrado e homologado em ação trabalhista não se presta como início de prova material, por ser decorrente de processo no qual não foi parte a autarquia, o Superior Tribunal de Justiça firmou sua jurisprudência no sentido de que a sentença trabalhista pode ser considerada como início de prova material, desde que fundada em provas que demonstrem o exercício da atividade laborativa na função e períodos alegados na ação previdenciária, sendo irrelevante o fato de que a autarquia previdenciária não tenha intervindo no processo trabalhista. Nesse sentido:

"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SENTENÇA TRABALHISTA. NÃO VIOLAÇÃO AO ART. 472 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INCIDÊNCIA DO ART. 55, § 3º DA LEI 8.213/91. AGRAVO DESPROVIDO.

I - A questão posta em debate restringe-se em saber se a sentença trabalhista constitui ou não início de prova material, pois as anotações na Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS advieram por força desta sentença.

II - Neste contexto, mesmo o Instituto não tendo integrado a lide trabalhista, impõe-se considerar o resultado do julgamento proferido em sede de Justiça Trabalhista, já que se trata de uma verdadeira decisão judicial, não importando cuidar-se de homologatória de acordo, conforme alegado pelo Instituto. Portanto, não se caracteriza a

ofensa ao artigo 472 do Código de Processo Civil. Ademais, se no bojo dos autos da reclamatória trabalhista, há elementos de comprovação, pode ser reconhecido o tempo de serviço.

III - A jurisprudência desta Eg. Corte vem reiteradamente decidindo no sentido de que a sentença trabalhista pode ser considerada como início de prova material, sendo apta a comprovar-se o tempo de serviço prescrito no artigo 55, § 3º da Lei 8.213/91, desde que fundamentada em elementos que demonstrem o exercício da atividade laborativa na função e períodos alegados, ainda que o Instituto Previdenciário não tenha integrado a respectiva lide.

IV- Agravo interno desprovido."

(AgRgREsp 543.764/CE, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 2/2/2004)

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO. SENTENÇA TRABALHISTA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.

1. "A jurisprudência desta Corte é pacífica no sentido de que a sentença trabalhista pode ser considerada como início de prova material, sendo hábil para a determinação do tempo de serviço enunciado no artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, desde que fundada em elementos que evidenciem o exercício da atividade laborativa na função e períodos alegados na ação previdenciária, ainda que o INSS não tenha integrado a respectiva lide." (Resp. 463570, rel. Min. Paulo Gallotti, DJ 02/06/2003.

2. Agravo regimental improvido."

(AgRgREsp 514.042/AL, Relator Ministro Paulo Medina, in DJ 10/11/2003)

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. FILIAÇÃO À PREVIDÊNCIA. TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO. SENTENÇA TRABALHISTA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. POSSIBILIDADE.

1. A jurisprudência desta Corte é pacífica no sentido de que a sentença trabalhista pode ser considerada como início de prova material, sendo hábil para a determinação do tempo de serviço enunciado no artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, desde que fundada em elementos que evidenciem o exercício da atividade laborativa na função e períodos alegados na ação previdenciária, ainda que o INSS não tenha integrado a respectiva lide.

2. Precedentes.

3. Recurso conhecido e improvido."

(REsp 463.570/PR, Relator Ministro Paulo Gallotti, in DJ 2/6/2003)

No mesmo sentido, o entendimento desta E. Décima Turma, consoante os seguintes acórdãos:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR IDADE EM APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RURAL. CONTRATO DE TRABALHO ANOTADO EM CTPS. PROVA PLENA. INDENIZAÇÃO. INAPLICABILIDADE. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS.

I - A sentença trabalhista transitada em julgado pode ser considerada início de prova material para fins de comprovação de tempo de serviço.

II - Contrato de trabalho anotado em CTPS representa prova plena do vínculo empregatício.

III - A obrigação de recolher as contribuições previdenciárias é cabível ao empregador, não podendo incumbir este ônus ao empregado, portanto, comprovados os vínculos empregatícios, cabe o reconhecimento dos períodos para todos os fins.

IV - Tendo em vista que o autor, à época da concessão da aposentadoria por idade, somava 34 anos de serviço, fazia jus ao benefício de aposentadoria proporcional por tempo de serviço, no valor de 94% do salário-de-benefício, nos termos dos arts. 29 (em sua redação original) e 53, inciso II, da Lei nº 8.213/91.

V - O termo inicial da revisão do benefício deverá ser fixado na data da citação, tendo em vista que o autor não formalizou administrativamente pedido de aposentadoria por tempo de serviço.

VI - A correção monetária incide sobre as diferenças em atraso, desde os respectivos vencimentos, na forma da Súmula 8 do E. TRF da 3ª Região, observada a legislação de regência especificada na Portaria nº 92/2001 DF-SJ/SP, de 23.10.2001 e Provimento nº 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região.

VII - Os juros moratórios devem ser calculados de forma decrescente, à taxa de 1% ao ano desde a citação, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional incidindo tais juros até a data de expedição do precatório, caso este seja pago no prazo estabelecido pelo art. 100 da CF/88 (STF, RE nº 298.616-SP, Relator Ministro Gilmar Mendes, DJ 20.10.2006, p. 84).

VIII - Esta 10ª Turma firmou entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 15% do valor das prestações vencidas até a presente data, uma vez que o pedido foi julgado improcedente no Juízo "a quo".

IX - A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos.

X - O benefício deve ser implantado de imediato, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

XI - Apelação do autor parcialmente provida."

(AC nº 2007.03.99.014403-7, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ªT., j. 28.08.2007, v.u., DJU 19.09.2007)

"PREVIDENCIÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. APOSENTADORIA. TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO. SENTENÇA TRABALHISTA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. POSSIBILIDADE.

A sentença trabalhista é de ser considerada como início de prova material, sendo apta a comprovar o tempo de serviço prescrito no art. 55, § 3º, da L. 8.213/91, desde que fundamentada em elementos que demonstrem o exercício da atividade laborativa na função dos períodos alegados, ainda que o INSS não tenha integrado a relação processual da respectiva lide.

Remessa oficial desprovida."

(TRF3, REOMS 2001.61.83.000256-4, Rel. Des. Fed. Castro Guerra, 10ª T., j. 15.08.2006, un. DJU 13.09.2006)

Consoante a prova oral, as testemunhas inquiridas, mediante depoimento colhido em audiência, deixam claro o exercício da atividade rural da parte autora por tempo suficiente para a obtenção do benefício (fls. 80/81).

Destarte, ao completar a idade mínima exigida, a parte autora implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício, em virtude do exercício de atividade rural em número de meses superior ao que seria exigível (Lei nº 8.213/91, arts. 26, III, 142 e 143).

Cabe ressaltar que nem sempre a prova do exercício de atividade rural refere-se ao período imediatamente anterior ao requerimento de aposentadoria por idade. Nada impede o segurado de exercer o direito em momento posterior ao preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício, prevalecendo, nesse caso, o direito adquirido.

Ademais, o eventual fato de a parte autora haver parado de trabalhar antes de completar a idade não é óbice à percepção da pretendida aposentadoria, uma vez que não é necessário o preenchimento simultâneo dos requisitos legais. Mesmo a perda da qualidade de segurado não mais possui relevância para a concessão do benefício pleiteado, nos termos do art. 3º, § 1º, da Lei nº 10.666, de 08.05.2003. Nesse sentido o acórdão, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. REQUISITO ETÁRIO POSTERIOR. IMPLEMENTAÇÃO SIMULTÂNEA. PRESCINDIBILIDADE. PROVIMENTO NEGADO.

1. O segurado logrou êxito em demonstrar o cumprimento de todos os requisitos necessários para a percepção da aposentadoria por idade - carência, idade mínima e condição de segurado.

2. Faz-se desnecessária que a implementação destes requisitos ocorra simultaneamente. Tem direito ao benefício o obreiro que ao atingir a idade mínima para a concessão não possui mais a condição de segurado.

3. Decisão monocrática confirmada, agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgREsp nº 515.114, Sexta Turma, Rel. Min. Helio Quaglia Barbosa, j. 06.09.2005, DJU, 26.9.2005, p. 473)

Tratando-se de aposentadoria por idade rurícola, inexigível, ainda, o período de carência de contribuições, *ex vi* do artigo 26, III, c/c o artigo 143 da Lei nº 8.213/91, consoante jurisprudência pacífica do C. Superior Tribunal de Justiça (v.g. AgRg no Resp nº 700.298, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, j. 15.09.2005, DJ 17.10.2005; Resp nº 614.294, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 28.04.2004, DJ 07.06.2004; AgRg no Resp nº 504.131, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 21.08.2003, DJ 29.09.2003; Resp nº 354.596, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 21.02.2002, DJ 15.04.2002).

Assim, presentes os requisitos legais, há que se possibilitar à parte autora a percepção de aposentadoria por idade, no valor de um salário-mínimo, na forma do art. 143 da Lei nº 8.213/91.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados 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.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser mantida em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que fixada de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação do INSS.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos do segurado ANTONIO GARCIA DOS SANTOS, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por idade, com data de início - DIB 25.01.2008 (data do requerimento administrativo - fls.54), e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo.

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

Intimem-se.

São Paulo, 17 de janeiro de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00083 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013090-80.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.013090-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ALLANA FERREIRA DE CASTRO PEREIRA incapaz

ADVOGADO : MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI
REPRESENTANTE : SONIA VAZ FERREIRA DE CASTRO PEREIRA
ADVOGADO : MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI
No. ORIG. : 08.00.00134-2 2 Vr ITAPETININGA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face de sentença proferida em ação que objetiva a concessão de benefício assistencial.

O juízo *a quo* confirmando a antecipação da tutela, julgou procedente a ação e condenou o INSS a conceder à autora o benefício assistencial de prestação continuada, no valor de um salário mínimo mensal, a partir do ajuizamento da ação (07.08.2008 - fls. 02), pagando as parcelas devidas desde aquela data, e não pagas por força de liminar, devidamente atualizadas pela correção monetária, de acordo com as normas deste E. TRF, e acrescidas de juros de mora de 1% ao mês, calculados mês a mês, a partir do momento em que cada parcela se tornou devida. Honorários advocatícios arbitrados em R\$ 500,00, na forma do § 4º, do art. 20, do CPC.

Em razões recursais, o INSS requer, preliminarmente, o recebimento da apelação no duplo efeito, nos termos do art. 558 do CPC, em razão da possibilidade de dano irreparável aos cofres públicos. No mérito, alega, em síntese, a não comprovação da condição de miserabilidade na forma preceituada pelo art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, posto ser a renda *per capita* do núcleo familiar em questão superior a ¼ do salário mínimo, bem com ser inaplicável à espécie do disposto no art. 34, parágrafo único, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/03). Prequestiona a matéria para fins recursais. Requer a reforma integral da r. sentença, com a inversão do ônus da sucumbência. Não sendo este o entendimento, pugna pela fixação do termo inicial do benefício na data de juntada do laudo pericial aos autos e pela redução dos honorários advocatícios para 5% das prestações vencidas até a data da sentença.

Às fls. 93/94, a autarquia previdenciária informa a implantação do benefício em favor da autora a partir de 01.01.2010, com DIB em 08.08.2008, dando cumprimento à r. ordem.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

O Ministério Público Federal, em seu parecer de fls. 100/105, opina pelo parcial provimento do recurso do INSS, para alterar o termo inicial do benefício e a verba honorária.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Preliminarmente, não prospera a alegação do apelante quanto ao não cabimento da tutela antecipada *in casu*.

O art. 273 do Código de Processo Civil prevê que o juiz poderá antecipar os efeitos da tutela, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação e haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ou, alternativamente, a caracterização do abuso do direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.

Na hipótese dos autos, o juiz *a quo* deferiu a antecipação da tutela por entender que as provas trazidas demonstram inequivocamente a verossimilhança da alegação, bem como haver receio de dano irreparável ou de difícil reparação, em vista do caráter alimentar do benefício previdenciário.

De outra parte, ao contrário do aduzido pelo INSS, não há que se falar em irreversibilidade do provimento antecipado, posto que a medida não esgota o objeto da demanda, vez que é permitida a imediata suspensão dos pagamentos caso ao final seja julgada improcedente a ação principal.

No mérito, o benefício de prestação continuada, de um salário mínimo mensal, previsto no art. 203, V, da Constituição Federal e regulamentado pelo art. 20 e parágrafos da Lei nº 8.742/93, é devido à pessoa portadora de deficiência (sem limite de idade) e ao idoso, com mais de 65 anos, que comprovem não ter condições econômicas de se manter e nem de ter sua subsistência mantida pela família.

A Lei nº 8.742/93, que veio integralizar a norma do art. 203 da Constituição Federal, contém em seu art. 20, a previsão da idade mínima (*caput*), o conceito de família (§ 1º), o conceito de pessoa portadora de deficiência (§ 2º) e o critério de verificação objetiva da condição de miserabilidade (§ 3º).

Com relação ao benefício devido ao idoso, presume-se a necessidade social a partir de determinada idade. A idade mínima exigida pela Lei nº 8.742/93 era de 70 anos. Esta idade foi reduzida para 67 anos, a contar de 01.01.1998, pela Lei nº 9.720/98. Com a superveniência do Estatuto do Idoso - a Lei nº 10.741 de 01.10.2003 - a idade foi novamente reduzida para 65 anos (art. 34).

No tocante ao benefício devido à pessoa portadora de deficiência, a Lei nº 8.742/93 requer a existência de incapacidade para a vida independente e para o trabalho.

Esta exigência, de que o portador de deficiência seja também incapaz para a vida independente, não se encontra prevista no art. 203 da Constituição Federal. E cuidando o benefício previsto pela LOAS da proteção social de atendimento a pessoas incapazes de sobreviver sem a ação do Estado, a incapacidade para a vida independente há de ser entendida em consonância com o princípio da dignidade humana e com os objetivos da assistência social: esta incapacidade se revela com a impossibilidade do necessitado, sem o amparo de alguém, de prover ao próprio sustento.

Nesse sentido, insta acentuar, que mesmo no âmbito administrativo é assegurado ao portador de deficiência incapacitante, o deferimento do benefício assistencial, desde que demonstrada carência econômica para prover a própria subsistência (Instrução Normativa nº 95).

Nessa mesma linha, aplica-se à espécie a Súmula nº 29 editada pela TNU dos Juizados Especiais Federais: "*Para efeitos do art. 20, § 2º, da Lei 8.742, de 1993, a incapacidade para a vida independente não só é aquela que impede as atividades mais elementares da pessoa, mas também a impossibilita de prover ao próprio sustento*". E, ainda, o Enunciado nº 30 da Advocacia Geral da União, editado em 30 de julho de 2008, de seguinte teor: "*A incapacidade para prover a própria subsistência por meio do trabalho é suficiente para a caracterização da incapacidade para a vida independente, conforme estabelecido no art. 203, V, da Constituição Federal, e art. 20, II, da Lei nº 8.742, de 7 de dezembro de 1993*".

Para efeito de concessão do benefício, a Lei nº 8.742/93 contém no § 3º do art. 20 a previsão do critério de verificação objetiva da condição de miserabilidade, considerando 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.

Ressalte-se que o Pleno do Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADIN 1232-1-DF (DJ 01.06.2001), declarou constitucional o § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93. Ressalte-se, outrossim, também com base nesse julgamento, os precedentes da Excelsa Corte em recentes reclamações ajuizadas pelo INSS têm-se orientado no sentido de que (a) tal regra não impede que, no exame de cada caso concreto, o julgador faça uso de outros meios para aferir a miserabilidade do requerente do benefício e de sua família, exatamente para que o art. 203, V, da Constituição Federal se cumpra rigorosa, prioritária e inescusavelmente (Recl 3805-SP, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJ 18.10.2005), bem como (b) o legislador pode estabelecer hipótese objetiva para o efeito de concessão do benefício assistencial, não sendo vedada a possibilidade de outras hipóteses, também mediante lei, razão pela qual plenamente possível a concessão do benefício assistencial com base em legislação superveniente à Lei nº 8.742/93, a qual não foi objeto da ADIN 1232-1-DF (Recl 4280-RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, DJ 30.08.2006).

Nesse sentido: "O exame dos votos proferidos no julgamento revela que o Supremo Tribunal apenas declarou que a norma do art. 20 e seu § 3º da Lei n. 8.742/93 não apresentava inconstitucionalidade ao definir limites gerais para o pagamento do benefício a ser assumido pelo INSS, ora Reclamante. Mas não afirmou que, no exame do caso concreto, o juiz não poderia fixar o que se fizesse mister para que a norma constitucional do art. 203, inc. V, e demais direitos fundamentais e princípios constitucionais se cumprissem rigorosa, prioritária e inescusavelmente.(...) De se registrar que o entendimento acima expendido tem sido por mim reiterado em casos análogos, sendo exemplo disso: RCL 4.553/SP, decisão monocrática, DJ 1º.2.2007; RCL 4.496/SP, decisão monocrática, DJ 1º.2.2007; RCL 4.194/SP, decisão monocrática, DJ 29.11.2006; RCL 3.964/PB, decisão monocrática, DJ 13.9.2006; RCL 3.805/SP, decisão monocrática, DJ 18.10.2006; RCL 3.821/RO, decisão monocrática, DJ 18.10.2006; RCL 4.010/SP, decisão monocrática, DJ 18.10.2006; RCL 4.037/SP, decisão monocrática, DJ 18.10.2006. No mesmo sentido: Rcl 4.363-Agr, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Plenário, DJ 20.9.2007; Rcl 3.891, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, decisão monocrática, DJ 18.9.2007; Rcl 4.139, Rel. Min. Carlos Britto, decisão monocrática, DJ 30.06.2006; Rcl 4.133, Rel. Min. Carlos Britto, decisão monocrática, DJ 30.6.2006; Rcl 4.280, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, decisão monocrática, DJ 30.06.2006; Rcl 4.272, Rel. Min. Celso de Mello, decisão monocrática, DJ 24.5.2006; Rcl 4.257, Rel. Min. Celso de Mello, decisão monocrática, DJ 27.4.2006; Rcl 4.270, Rel. Min. Eros Grau, decisão monocrática, DJ 25.4.2006; Rcl 4.156, Rel. Min. Eros Grau, decisão monocrática, DJ 20.3.2006." (Reclamação nº 5.750-0, Relatora Min. Carmen Lúcia, d. 12.02.2008, DJ 19.02.2008).

No mesmo sentido: RCL 4.735-MC, Rel. Min. Celso de Mello, d. 16.05.2007, DJ 23.05.2007; AI 633.855, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, d. 11.04.2007, DJ 23.04.2007; AI 647.027, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, d. 05.02.2007, DJ 15.03.2007; AI 636.920, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, d. 05.02.2007, DJ 15.03.2007; RCL 4.374, Rel. Min. Gilmar Mendes, d. 01.02.2007, DJ 06.02.2007; RCL 3.805, Rel. Min. Carmem Lúcia, d. 09.10.2006, DJ 18.10.2006; RCL 4.139, Rel. Min. Carlos Britto, d. 22.06.2006, DJ 30.06.2006; RCL 4.164, Rel. Min. Marco Aurélio, d. 19.05.2006, DJ 29.05.2006; RCL 4.016, Rel. Min. Marco Aurélio, d. 29.04.2006, DJ 10.05.2006; RCL 4.137, Rel. Min. Eros Grau, d. 13.03.2006, DJ 20.03.2006; RE 480.265, Rel. Min. Carlos Britto, d. 24.02.2006, DJ 16.03.2006; RE 461.146, Rel. Min. Carlos Britto, d. 13.12.2005, DJ 03.02.2006; RCL 2.617, Rel. Min. Cezar Peluso, d. 17.06.2004, DJ 25.06.2004.

Também a C. Corte Superior de Justiça, interpretando o referido dispositivo legal, firmou entendimento no sentido de que o requisito da comprovação da renda familiar per capita não superior a ¼ do salário mínimo - artigo 20, parágrafo 3º, da Lei nº 8.742/93 - não exclui que a condição de miserabilidade, necessária à concessão do benefício assistencial, resulte de outros meios de prova (tais como laudo sócio-econômico, provas testemunhais e comprovantes de despesas), de acordo com cada caso concreto, consoante os precedentes jurisprudenciais:

"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.

- 1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.*
- 2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.*

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

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.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido.

(REsp 1112557/MG, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, j. 28/10/2009, DJe 20/11/2009)

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO REGIMENTAL. ART. 203, V, DA CF/88, § 3º, DA LEI 8.742/93. INCIDÊNCIA DOS VERBETES SUMULARES 7 E 83/STJ. PRECEDENTES.

1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, consolidou entendimento de que a comprovação do requisito da renda familiar per capita não-superior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo não exclui outros fatores que tenham o condão de aferir a condição de miserabilidade da parte autora e de sua família, necessária à concessão do benefício assistencial.

2. A reapreciação do contexto fático-probatório em que se baseou o Tribunal de origem para deferir o benefício pleiteado, pela via do recurso especial, esbarra no óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.

3. Agravo Regimental improvido."

(STJ, AgRg no RESP 529.928, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 06.12.2005, DJ 03.04.2006).

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. PREVISÃO CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO RECEBIDO POR PARENTE DO AUTOR. CÔMPUTO DO VALOR PARA VERIFICAÇÃO DE MISERABILIDADE. IMPOSSIBILIDADE. ART. 34 DA LEI Nº 10.741/2003.

INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA AO BPC. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DA MISERABILIDADE POR OUTROS MEIOS. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. O benefício de prestação continuada é uma garantia constitucional, de caráter assistencial, previsto no art. 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelo art. 20 da Lei nº 8.742/93, que consiste no pagamento de um salário mínimo mensal aos portadores de deficiência ou idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida pelo núcleo familiar.

2. O art. 34 da Lei nº 10.741/2003 veda o cômputo do valor do benefício de prestação continuada percebido por qualquer membro da família no cálculo da renda per capita mensal.

3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal consolidou o entendimento de que o critério de aferição da renda mensal previsto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 deve ser tido como um limite mínimo, um quantum considerado insatisfatório à subsistência da pessoa portadora de deficiência ou idosa, não impedindo, contudo, que o julgador faça uso de outros elementos probatórios, desde que aptos a comprovar a condição de miserabilidade da parte e de sua família.

4. Recurso especial a que se dá provimento."

(STJ, RESP 841.060, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., j. 12.06.2007, DJ 25.06.2007).

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA PER CAPITA INFERIOR A ¼ DE SALÁRIO MÍNIMO. REQUISITOS PREENCHIDOS. SÚMULA Nº 7/STJ.

1. A verificação do preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício assistencial é incompatível com o recurso especial, por depender de reexame de prova (Súmula nº 7/STJ).

2. Esta Corte, ao interpretar o art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, firmou entendimento de que o critério previsto no mencionado dispositivo não é o único. Ao contrário, pode o juiz da causa verificar o preenchimento das condições de beneficiário por outros meios de prova.

3. Recurso a que se nega seguimento."

(STJ, RESP 999.917, Rel. Min. Paulo Gallotti, d. 14.02.2008, DJ 22.02.2008).

No mesmo sentido: RESP 987.258, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, d. 01.02.2008, DJ 19.02.2008; RESP 955.611, Rel. Min. Gilson Dipp, d. 04.06.2007, DJ 14.06.2007; RESP 895.815, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, d. 31.05.2007, DJ 06.06.2007; RESP 817.022, Rel. Min. Nilson Naves, d. 23.05.2007, DJ 30.05.2007; RESP. 914.841, Rel. Min. Nilson Naves, d. 11.05.2007, DJ. 17.05.2007; RESP 923.524, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, d. 23.04.2007, DJ 02.05.2007; AgRg no RESP 478.379, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 6ª T., j. 16.03.2006, DJ 03.04.2006; AgRg no AI 507.707, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 09.12.2003, DJ 02.02.2004; AgRg no AI 476.925, Rel. Min. Paulo Medina, 6ª T., j. 01.04.2003, DJ 05.05.2003; AgRg no AI 455.435, Rel. Min. Fernando Gonçalves, 6ª T. j. j. 07.11.2002, DJ 02.12.2002; AgRg no AI 418.124, Rel. Min. Fernando Gonçalves, 6ª T. j. 17.06.2002, DJ 05.08.2002;

RESP 314.264, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª T., j. 15.05.2001, DJ 18.06.2001; Edcl no RESP 222.764, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 06.04.2001, DJ 04.06.2001; AgRg no AG 311.369, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, 5ª T., j. 07.12.2000, DJ 05.03.2001; RESP 223.603, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 14.12.1999, DJ 21.02.2000.

Cabe acrescentar, ainda, a existência de legislação superveniente à Lei nº 8.742/93 que estabeleceu critérios mais dilargados 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 - PNAA; a Lei nº 10.219/2001, 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 10.741/2003. Deste modo, a demonstrar que o próprio legislador ordinário tem reinterpretado o art. 203 da Constituição Federal, no sentido de admitir que o parâmetro objetivo do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 seja conjugado, no caso concreto, com outros fatores indicativos do estado de miserabilidade do cidadão.

Do mesmo modo, é forçoso concluir que a interpretação sistemática da legislação superveniente, embora se refira a outros benefícios assistenciais, possibilita ao julgador que o parâmetro objetivo do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 seja conjugado, no caso concreto, com outros fatores indicativos da comprovação da condição de miserabilidade do idoso ou do deficiente que pleiteia o benefício assistencial.

Em consonância com o disposto no § 2º do art. 20 da Lei nº 8.742/93, na redação dada pela Lei nº 9.720/98, para a divisão da renda familiar é considerado o número de pessoas que vivam sob o mesmo teto, assim compreendido: o (a) cônjuge, o (a) companheiro (a), os pais, os filhos e irmãos não emancipados de qualquer condição, menores de 21 anos ou inválidos. Em consequência, os rendimentos auferidos por familiar não elencado no art. 16 da Lei nº 8.213/91 não podem obstar o deferimento do benefício assistencial.

Outrossim, na aferição da hipossuficiência tem cabimento o disposto no art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), excluindo do cálculo da renda mensal familiar, para fins de concessão de benefício assistencial, o rendimento oriundo de qualquer benefício previdenciário no valor de um salário mínimo percebido por outro membro da família do necessitado, nos termos dos precedentes desta Corte: EI na AC nº 98.03.020404-1, Terceira Seção, Rel. Desembargador Federal Nelson Bernardes, j. 12.09.2007, DJ 11.10.2007.

Quanto à inovação trazida pelo parágrafo único do artigo 34 da Lei nº 10.741/2003, no tocante à condição de miserabilidade da família do necessitado da assistência social, já decidiu o Excelso Tribunal inoerir violação ao inciso V do artigo 203 da Constituição da República ou à decisão proferida na ADIn nº 1.232-1-DF, a aplicação aos casos concretos do disposto supervenientemente pelo Estatuto do Idoso (artigo 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003), em acórdãos assim ementados:

"EMENTA: Benefício assistencial (CF, art. 203, V): recurso extraordinário: descabimento: acórdão recorrido que decidiu a controvérsia à luz do Estatuto do Idoso (L. 10.741/2003, art. 34, parágrafo único): inoerência de violação do artigo 203, V, da CF ou inobservância do entendimento firmado na ADIn 1232, Galvão, DJ 01.06.2001, dado que na decisão impugnada não há declaração de inconstitucionalidade da legislação pertinente (L. 8.742/93, art. 20, § 3º), mas interpretação de dispositivo legal superveniente, que não foi objeto da ADIn 1232."

(STF, AgRg no AI 590.169-5, Rel. Ministro Sepúlveda Pertence, j. 13.12.2006, DJ 09.02.2007).

"EMENTA: RECURSO. Extraordinário. Benefício de prestação continuada. Art. 203, V, da CF/88. Critério objetivo para concessão de benefício. Art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 c.c. art. 34, § único, da Lei nº 10.741/2003. Violação ao entendimento adotado no julgamento da ADI nº 1.232/DF. Inexistência. Recurso extraordinário não provido. Não contraria o entendimento adotado pela Corte no julgamento da ADI nº 1.232/DF, a dedução da renda proveniente de benefício assistencial recebido por outro membro da entidade familiar (art. 34, § único, do Estatuto do Idoso), para fins de aferição do critério objetivo previsto no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 (renda familiar mensal per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo).

(RE 561.936/PR, Rel. Min. Cezar Peluso, 2ª T., j. 15.04.2008, DJe-083, divulg. 08.05.2008, public. 09.05.2008)

Nesse sentido, recentes decisões daquela Excelsa Corte, in verbis:

"DECISÃO: A controvérsia suscitada no recurso extraordinário a que se refere o presente agravo de instrumento já foi dirimida por ambas as Turmas do Supremo Tribunal Federal (RE 561.936/PR, Rel. Min. CEZAR PELUSO):

"Benefício assistencial (CF, art. 203, V): recurso extraordinário: descabimento: acórdão recorrido que decidiu a controvérsia à luz do Estatuto do Idoso (L. 10.741/2003, art. 34, parágrafo único): inoerência de violação do artigo 203, V, da CF ou inobservância do entendimento firmado na ADIn 1232, Galvão, DJ 01.06.2001, dado que na decisão impugnada não há declaração de inconstitucionalidade da legislação pertinente (L. 8.742/93, art. 20, § 3º), mas interpretação de dispositivo legal superveniente, que não foi objeto da ADIn 1232." (AI 590.169-AgR/MS, Rel. Min. SEPÚLVEDA PERTENCE)

O acórdão impugnado em sede recursal extraordinária ajusta-se a essa orientação jurisprudencial.

Sendo assim, e pelas razões expostas, nego provimento ao presente agravo de instrumento, eis que se revela inviável o recurso extraordinário a que ele se refere."

(AI 800.194/SP, Rel. Ministro Celso de Mello, d. 31.05.2010, DJe-107, divulg. 14.06.2010, public. 15.06.2010)

"DECISÃO. Trata-se de agravo de instrumento contra decisão que negou seguimento a recurso extraordinário. O acórdão recorrido concedeu o benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição Federal, bem como, na Lei 8.742/93. O julgado restou assim ementado:

"ASSITÊNCIA SOCIAL. LOAS. RENDA PER CAPITA. APLICAÇÃO ANALÓGICA DO ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DO ESTATUTO DO IDOSO.

1. O valor da aposentadoria recebido pelo pai da recorrida não deve ser computado para efeito de cálculo da renda familiar per capita. Aplica-se, por analogia, o art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003 (estatuto do idoso)
2. A situação da recorrente se assemelha àquela prevista no art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003. Assim o benefício assistencial de prestação continuada concedido a membro da família com pelo menos 65 anos de idade, a aposentadoria com renda mínima recebida por membro da família com essa idade também não deve ser computada para os fins do cálculo da renda familiar per capita.
(...) (fl. 109).

No RE, fundado no art. 102, III, a e b, da Constituição, alegou-se, em suma, ofensa ao art. 203, V, da mesma Carta. O agravo não merece acolhida. É que o acórdão recorrido está em consonância com o entendimento desta Corte no sentido de que é cabível a dedução de renda proveniente de benefício assistencial recebido por outro membro da entidade familiar. Nesse sentido, cito por oportuno o RE 561.936/PR, Rel. Min. Cezar Peluso, cuja ementa segue transcrita:

RECURSO. Extraordinário. Benefício de prestação continuada. Art. 203, V, da CF/88. Critério objetivo para concessão de benefício. Art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 c.c. art. 34, § único, da Lei nº 10.741/2003. Violação ao entendimento adotado no julgamento da ADI nº 1.232/DF. Inexistência. Recurso extraordinário não provido. Não contraria o entendimento adotado pela Corte no julgamento da ADI nº 1.232/DF, a dedução da renda proveniente de benefício assistencial recebido por outro membro da entidade familiar (art. 34, § único, do Estatuto do Idoso), para fins de aferição do critério objetivo previsto no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 (renda familiar mensal per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo).

Isso posto, nego seguimento ao recurso."

(AI 802.020/ES, Rel. Ministro Ricardo Lewandowski, d. 01.06.2010, DJe-107, divulg. 14.06.2010, public. 15.06.2010)

No mesmo sentido, v.g., AI 784.952/SP, Rel. Min. Joaquim Barbosa, d. 25.08.2010, DJe-166, divulg. 06.09.2010, public. 08.09.2010; AI 798.746/ES, Rel. Ministra Cármen Lúcia, d. 02.08.2010, DJe-154, divulg. 19.08.2010, public. 20.08.2010; AI 805.435/PR, Rel. Ministra Cármen Lúcia, d. 30.06.2010, DJe-144, divulg. 04.08.2010, public. 05.08.2010; AI 800.115/SP, Rel. Ministra Cármen Lúcia, d. 02.06.2010, DJe-110, divulg. 17.06.2010, public. 18.06.2010; AI 582.304/SP, Rel. Min. Cármen Lúcia, d. 20.04.2010, DJe-082, divulg. 07.05.2010, public. 10.05.2010; AI 793.700/PR, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, d. 04.05.2010, DJe-085, divulg. 12.05.2010, public. 13.05.2010; RE 601.677 AgR-AgR/PR, Rel. Min. Eros Grau, d. 23.04.2010, DJe-082, divulg. 07.05.2010, public. 10.05.2010; AI 693.146/MG, Rel. Min. Joaquim Barbosa, d. 23.02.2010, DJe-046, divulg. 12.03.2010, public. 15.03.2010.

No caso dos autos, a parte autora, que contava com 07 anos de idade na data do ajuizamento da ação (fls. 10), requereu benefício assistencial por ser deficiente.

Do laudo médico elaborado pelo perito judicial de fls. 45/47, resta constatada a incapacidade da parte autora à vida independente e ao trabalho, por ser portadora de quadro grave, incurável, limitante ao seu desenvolvimento das atividades de vida civil e laborativas, dependendo do amparo de seus familiares, em razão de seqüela de paralisia cerebral (claudicação na deambulação e hipotonia em membros superiores e inferiores).

O estudo social de fls. 56/58 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, consoante assinalado no parecer do Ministério Público Federal (fls. 100/105): "(...) segundo o estudo social de fls. 56/58, o núcleo familiar da autora é formado por ela, sua mãe e um irmão maior de idade, sendo que a subsistência da família baseia-se na pensão alimentícia paga pelo seu pai no valor de R\$ 600,00 (seiscentos reais) mensais, ou seja, a renda supera o limite legal. (...) Em se tratando da hipótese dos autos, é possível extrair do conjunto fático-probatório, aí incluído o estudo social, que a família, que mora de favor em imóvel cedido, encontra-se em estado de vulnerabilidade, pois a apelada necessita de cuidados especiais permanentes, motivo por que sua mãe sequer pode trabalhar para auxiliar na composição da renda familiar."

Assim, preenche a parte autora todos os requisitos necessários ao deferimento do benefício, pelo que deve ser mantida a r. sentença.

O termo inicial do benefício deve ser considerado a data do requerimento administrativo (indeferido em 02.03.2005 - fls. 16/17), conforme jurisprudência desta Corte (v.g. TRF/3ª Região, AC 2005.61.22.000844-8, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, 10ª T., DJ 01.10.2008). No entanto, ante a ausência de impugnação da parte autora e para não configurar a *reformatio in pejus*, mantenho o termo inicial na data do ajuizamento da ação (07.08.2008), conforme fixado na r. sentença.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser mantida em R\$ 500,00, posto que fixada de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação do INSS, nos termos acima consignados.

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

Intimem-se.

São Paulo, 31 de janeiro de 2011.
DIVA MALERBI
Desembargadora Federal Relatora

00084 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0015584-15.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.015584-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado DAVID DINIZ
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VALERIA LUIZA BERALDO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JESUS DE OLIVEIRA FILHO
ADVOGADO : FABIANO SOBRINHO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE BOTUCATU SP
No. ORIG. : 08.00.00013-7 2 Vr BOTUCATU/SP
DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de remessa oficial e de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente pedido em ação previdenciária para condenar a autarquia a conceder ao autor o benefício de auxílio-doença, desde sua cessação administrativa. O INSS foi, ainda, condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios fixados em 10% sobre as prestações vencidas, observada a Súmula 111 do STJ.

Em apelação o réu pede a fixação do termo inicial do benefício na data da juntada do laudo pericial e a isenção do pagamento de custas.

Sem contra-razões (fl. 196).

Após breve relatório, passo a decidir.

Os benefícios pleiteados pelo autor, nascido em 30.10.1952, estão previstos nos arts. 42 e 59, da Lei 8.213/91, que dispõem:

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. 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.

O laudo médico pericial, elaborado em 16.04.2009 (fl. 168/170), atestou que o autor é portador de transtorno misto ansioso depressivo acentuado, apresentando incapacidade de natureza parcial e de prognóstico duvidoso para o exercício de atividade laborativa.

Destaco que o autor recebeu benefício de auxílio-doença até 13.12.2007 (fl. 20), razão pela qual não se justifica qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência ou inexistência da qualidade de segurado, vez que a própria autarquia, ao conceder referida benesse, entendeu preenchidos os requisitos necessários para tal fim, tendo sido ajuizada a presente ação em 25.01.2008.

Desta forma, tendo em vista a patologia apresentada pelo autor, e a sua restrição para atividade laborativa, não há como se deixar de reconhecer que é inviável o retorno, por ora, ao exercício de sua atividade habitual, sendo-lhe devido o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 61 e seguintes da Lei nº 8.213/91, inclusive abono anual, em conformidade com o art. 40 do mesmo diploma legal.

Saliente-se, no entanto, que a Autarquia deverá submeter o beneficiário, caso necessário, ao processo de reabilitação profissional previsto no art. 62 da Lei 8.213/91 que assim determina:

Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez.

O termo inicial do benefício deve ser mantido conforme fixado na sentença, a partir do dia seguinte a cessação na via administrativa (14.12.2007; fl. 20), tendo em vista que não houve recuperação do autor.

Cabe ainda explicitar os critérios de correção monetária e de juros moratórios.

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 incidem sobre o valor das prestações que seriam devidas 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, mantido o percentual de 10%.

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 apelação do INSS e à remessa oficial** para excluir a condenação em custas. As verbas acessórias deverão ser aplicadas na forma acima estabelecida.

Determino que independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e.mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora Jesus de Oliveira Filho a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de auxílio-doença implantado de imediato, com data de início - DIB em 14.12.2007, 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, 19 de janeiro de 2011.

DAVID DINIZ

Juiz Federal Convocado

00085 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015958-31.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.015958-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado DAVID DINIZ
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FRANCISCO CARVALHO DE ARRUDA VEIGA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ZENEZIA VENANCIO DOS SANTOS
ADVOGADO : ANA CAROLINA FERREIRA CORREA
No. ORIG. : 08.00.00171-2 1 Vr CERQUILHO/SP
DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente pedido em ação previdenciária para condenar a autarquia a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, desde o requerimento administrativo (28.02.2008). As prestações em atraso deverão ser pagas com correção monetária e juros de mora legais de 1% ao mês. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 15% do valor das parcelas vencidas até a sentença. Não houve condenação em custas.

Em apelação o réu aduz que não restaram preenchidos os requisitos necessários para a concessão do benefício em comento. Subsidiariamente, pede a fixação do termo inicial do benefício a partir da apresentação do laudo pericial em juízo e a aplicação dos juros de mora de acordo com o art. 1º -F da Lei 9.494/97

Contra-razões à fl.84/88.

Após breve relatório, passo a decidir.

Da remessa oficial tida por interposta

Legitima-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.

Do mérito

Os benefícios pleiteados pela autora, nascida em 04.11.1945, estão previstos nos arts. 42 e 59, respectivamente, da Lei 8.213/91 que dispõem:

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. 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.

O laudo médico-pericial, elaborado em 07.07.2009 (fl. 56/59), atestou que a autora é portadora de doença degenerativa da coluna (osteartrose da coluna vertebral) e ombralgia (síndrome do impacto do ombro direito), que lhe acarretam incapacidade de forma parcial e permanente para atividade laborativa.

Destaco que a autora possui recolhimentos de outubro de 1999 a junho de 2010 e recebeu auxílio-doença de 27.11.2009 a 10.01.2010 (fl. 95/97), razão pela qual não se justifica qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência ou inexistência da qualidade de segurado, vez que a própria autarquia, ao conceder referida benesse, entendeu preenchidos os requisitos necessários para tal fim, tendo sido ajuizada a presente ação em 28.10.2008.

Dessa forma, tendo em vista as patologias apresentadas pela autora, revelando sua incapacidade parcial e permanente para o labor, bem como sua idade (65 anos), resta inviável seu retorno ao trabalho, não havendo, tampouco, possibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garantisse a subsistência, razão pela qual faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, incluído o abono anual. O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da elaboração do laudo médico pericial (07.07.2009; fl. 59), já que o "expert" não especificou a data em que a enfermidade causou o impedimento permanente para o trabalho.

Cabe ainda explicitar os critérios de correção monetária e juros moratórios.

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 do termo inicial, 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 incidem sobre o valor das prestações que seriam devidas 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, mantido o percentual de 15%.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial tida por interposta** para fixar o termo inicial do benefício na data do laudo pericial. As verbas de sucumbência deverão ser aplicadas na forma acima estabelecida.

Determino que independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e.mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora Zenezia Venâncio dos Santos a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de aposentadoria por invalidez implantado de imediato, com data de início - DIB em 07.07.2009, 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, 19 de janeiro de 2011.

DAVID DINIZ

Juiz Federal Convocado

00086 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019781-13.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.019781-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANDRE LUIS TUCCI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ANA RODRIGUES DA SILVA

ADVOGADO : JOSE AUGUSTO DE OLIVEIRA JUNIOR

No. ORIG. : 09.00.00033-7 1 Vr MIRANDOPOLIS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face de sentença proferida em ação que objetiva a concessão de pensão por morte, na condição de cônjuge do *de cujus*, com óbito ocorrido em 24.03.1967. O juízo *a quo* julgou procedente a ação e condenou o INSS a conceder a autora a pensão por morte em face do falecimento de seu esposo Augusto Francisco da Silva, com diferenças a serem pagas a partir da DER 24.05.09 (NB 137.60.459-0) - fls. 15, nos termos da Lei nº 8.213/91 e do art. 39, §3º do Decreto nº 3.048/99. Concedeu, de ofício, a tutela antecipada. O débito deverá ser atualizado de acordo com os índices utilizados para correção dos benefícios previdenciários, acrescido dos juros legais de 1% ao mês (exegese dos artigos 406 do Novo código Civil c.c. 161, §1º do CTV) a partir da citação. Ante a sucumbência mínima da requerente, condenou o réu, integralmente, no pagamento dos honorários advocatícios que arbitrou em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações já vencidas. Sentença não submetida ao reexame necessário. Determinou a implantação do benefício em 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária de R\$100,00 (cem reais).

Em razões recursais, a autarquia previdenciária sustenta, em síntese, que à época do óbito do *de cujus* era vedada a cumulação de benefícios rurais e a autora já era beneficiária de aposentadoria por idade rural. Aduz que deve ser aplicada a legislação vigente à data do óbito não podendo incidir a norma posterior mais benéfica. Afirma, ainda, que não restou comprovada a união estável e a existência da dependência econômica. Por fim, sustenta o descabimento da tutela antecipada. Caso seja mantida a procedência da ação, requer a redução dos honorários advocatícios para o percentual de 5% (cinco por cento) sobre as prestações vencidas até a sentença, bem como a fixação dos juros de mora e correção monetária nos termos da alteração promovida pela Lei nº 11.960/2009 na redação do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, a partir de sua vigência. Prequestiona a matéria para fins recursais..

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Nos termos da Lei Complementar nº 11/71, aplicável ao caso em virtude do artigo 4º da Lei nº 7.604/87, dois são os requisitos para a concessão do benefício de pensão por morte, quais sejam: a qualidade de segurado do falecido e a dependência econômica do beneficiário postulante.

Dispensada está a carência e a comprovação dos recolhimentos das contribuições previdenciárias, na forma dos artigos 15 e 16 da Lei Complementar nº 11/71.

No presente caso, não há controvérsia acerca da qualidade de segurado do *de cujus*.

Em relação à dependência econômica, a questão versa sobre a comprovação da união estável e, conseqüentemente, da dependência, para fins de recebimento da pensão por morte.

Com efeito, a Terceira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido da não exigência de início de prova material para comprovação da união estável. Nesse sentido o acórdão assim ementado:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. COMPROVAÇÃO DA UNIÃO ESTÁVEL RECONHECIDA PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. DESNECESSIDADE DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE REAPRECIÇÃO. INCIDÊNCIA DO VERBETE SUMULAR Nº 7/STJ. RECURSO ESPECIAL A QUE SE NEGA SEGUIMENTO.

1. O art. 14 do Decreto 77.077/76, antes mesmo da edição da Lei 9.278/96, assegurava o direito dos companheiros à concessão de benefício previdenciário decorrente do reconhecimento da união estável, desde que configurada a vida em comum superior a cinco anos.

2. Em nenhum momento a legislação previdenciária impôs restrições à comprovação da união estável entre o homem e a mulher mediante início de prova material; pelo contrário, deixou ao arbítrio do julgador a análise de todas as provas legais que pudessem formar a sua convicção acerca da existência da vida em comum entre os companheiros.

3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, já consolidou entendimento no sentido da não-exigência de início de prova material para comprovação da união estável, para fins de obtenção do benefício de pensão por morte, uma vez que não cabe ao julgador restringir quando a legislação assim não o fez.

4. A comprovação da união estável entre o autor e a segurada falecida, que reconheceu a sua condição de companheiro, é matéria insuscetível de reapreciação pela via do recurso especial, tendo em vista que o Tribunal a quo proferiu seu julgado com base na análise do conjunto fático-probatório carreado aos autos. Incidente, à espécie, o verbeta sumular nº 7/STJ.

5. Recurso especial a que se nega provimento"

(STJ, RESP nº 778.384/GO, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., j. 17.08.2006, v.u., DJ 18.09.2006)

Ainda que assim não fosse, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação: certidão de casamento, onde consta que Sebastião Rodrigues da Silva é filho da autora e do *de cujus* (fls. 15).

Ademais, consoante a prova oral (fls. 33/34), as testemunhas inquiridas, mediante depoimentos colhidos em audiência, foram uníssonas em afirmar que a autora e o falecido viveram juntos como marido e mulher por muito tempo até o óbito do *de cujus*, caracterizando a união estável entre eles, o que, por si só, basta para a sua comprovação. Nesse sentido o acórdão, *in verbis*:

"PENSÃO POR MORTE. UNIÃO ESTÁVEL (DECLARAÇÃO). PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL (POSSIBILIDADE). ARTS. 131 E 332 DO CÓD. DE PR. CIVIL (APLICAÇÃO).

1. No nosso sistema processual, coexistem e devem ser observados o princípio do livre convencimento motivado do juiz e o princípio da liberdade objetiva na demonstração dos fatos a serem comprovados (arts. 131 e 332 do Cód. de Pr. Civil).

2. Se a lei não impõe a necessidade de prova material para a comprovação tanto da convivência em união estável como da dependência econômica para fins previdenciários, não há porque vedar à companheira a possibilidade de provar sua condição mediante testemunhas, exclusivamente.

3. Ao magistrado não é dado fazer distinção nas situações em que a lei não faz.

4. Recurso especial do qual se conheceu, porém ao qual se negou provimento."

(STJ, RESP nº 783.697/GO, Rel. Min. Nilson Naves, 6ª T., j. 20.06.2006, v.u., DJ 09.10.2006)

Demonstrada, portanto, a vida em comum entre a autora e o *de cujus* por mais de cinco anos, caracterizando a união estável, a dependência econômica da companheira é presumida, nos termos do art. 3º, § 2º da Lei Complementar 11/71 c/c os artigos 11, I e 13 da Lei nº 3.807/1960. Nestes termos, *in verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE - RURÍCOLA - LEI COMPLEMENTAR 11/71. PROVA MATERIAL ACOMPANHADA DE TESTEMUNHAL. COMPANHEIRA - RECONHECIMENTO DA CONDIÇÃO-DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO - DECRETO Nº 83.080/79. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - SÚMULA III, STJ. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS PARA O DEFERIMENTO DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA - CONCESSÃO DE OFÍCIO.

I. A legislação aplicável à pensão por morte é a vigente na data do óbito. Considerando que o falecimento ocorreu em 20-01-86, aplicável é a Lei Complementar 11/71.

II. O entendimento pacificado pelo STJ é no sentido de que, presente início suficiente de prova material, confirmada pela testemunhal, quanto à condição de rurícola do falecido, procede o pedido de pensão.

III. Na qualidade de companheira do segurado, a dependência econômica é presumida, a teor do disposto no art. 3, § 2º da Lei Complementar 11/71 c/c os artigos 11, I e 13 da Lei Orgânica da Previdência Social (Lei 3.807, de 26 de agosto de 1960).

IV. Com relação ao termo inicial do benefício, considerando a legislação vigente à época do óbito, é de ser aplicado o artigo 298 do Decreto nº 83.080/79, sendo devido a partir da data do óbito, observada a prescrição quinquenal, relativa às parcelas vencidas anteriormente aos cinco anos do ajuizamento da ação.

V. A correção monetária das prestações vencidas é fixada nos termos da Súmula nº 8 deste Tribunal, Súmula nº 148 do STJ, Lei nº 6.899/81 e legislação superveniente.

VI. No que se refere às custas processuais, a autarquia é isenta, contudo, as despesas devidamente comprovadas devem ser reembolsadas.

VII. Honorários advocatícios reduzidos para 10%, devendo incidir somente sobre as prestações vencidas até a prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

VIII. Presentes os requisitos do art. 461, § 3º, CPC, é de ser deferida a antecipação de tutela, para permitir a imediata implantação do benefício.

IX. Apelação da autora provida. Apelação do INSS parcialmente provida. Concessão de tutela antecipada, de ofício. (AC 2004.03.99.023161-9, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, 9ª T., j. 28.03.2005, DJU 13.05.2005)

Quanto à cumulação de benefícios, observa-se que a parte autora passou a perceber aposentadoria por idade rural somente em 18.03.2009 (NB 149.124.333-0 - fls. 72 e 76), momento em que a legislação não estabelece qualquer restrição ao recebimento conjunto de aposentadoria e pensão por morte. Nestes termos, seguem julgados desta Corte: **PREVIDÊNCIA SOCIAL. PENSÃO POR MORTE OCORRIDA ANTERIORMENTE À LEI Nº 8.213/91. LEIS COMPLEMENTARES NºS 11/71 E 16/73. LEI Nº 3.807/60 E DECRETO Nº 83.030/79. LEI 7.604/87. ESPOSA. RURÍCOLA. QUALIDADE DE SEGURADO DO FALECIDO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL E PROVA ORAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.**

- Qualidade de segurado da Previdência Social do de cujus comprovada (art. 287, § 1º, do Decreto nº 83.080/79).

- Ausência de recolhimento de contribuições não obsta a concessão da pensão em tela (art. 15 da Lei Complementar nº 11/71, redação da Lei Complementar nº 16/73).

- Prova material, complementada pela testemunhal, demonstrativa do exercício de atividade do falecido, como trabalhador rural. Possibilidade (arts. 131 e 332 do CPC e 5º, LVI, da Constituição Federal).

- Não se há falar em ausência de previsão da pensão por morte para a esposa de trabalhador rural falecido em data anterior à Lei Complementar 11/71, visto que o reconhecimento do direito ocorreu com o advento da Lei 7.604/87, a qual determinou em seu art. 11 que seus efeitos financeiros são devidos desde 1º de abril de 1987.

- Mantida a presunção de dependência econômica da esposa (arts. 11 e 13 da Lei nº 3.807/60 e arts. 275, III; 12, I, e 15 do Decreto nº 83.080/79). No caso dos autos, apesar do óbito ter ocorrido em 1967 e a parte autora, somente ter ajuizado a presente ação 2004, em pesquisa ao Sistema Plenus DATAPREV, bem como ao CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais -, constatou-se que ela nunca manteve vínculo empregatício formal, bem como recebe aposentadoria por idade de trabalhador rural, o quê demonstra sua dependência econômica, pois é pessoa humilde que sempre exerceu as lides campesinas.

- Não obstante a parte autora perceba aposentadoria rural por idade, neste feito cuida-se de pensão por morte, cumulação que não afronta o art. 124 da Lei nº 8.213/91.

- Verba honorária reduzida para 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, determinada sua incidência sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

- Apelação do INSS provida em parte.

(AC 2005.03.99.048971-8, Rel. Des. Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, DJ 17.05.2010, DJF3 27.07.2010)

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. RURÍCOLA. LC11/71 E LEI n.º 3.807/60. QUALIDADE DE SEGURADO. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA DO CÔNJUGE. CUMULAÇÃO DE BENEFÍCIO. VALOR DO BENEFÍCIO. ABONO ANUAL. TERMO INICIAL DA PENSÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS. TUTELA ANTECIPADA.

1- Em termos de pensão por morte, a legislação aplicável é a da data do óbito, segundo o princípio do tempus regit actum.

2- O falecimento ocorreu em 11/09/1973, quando em vigor a Lei Complementar nº 11/71 e a Lei n.º 3.807/60.

3- Tratando-se de rurícola, não há cogitar-se em carência e nem em recolhimento de contribuições, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural.

4- Comprovado pelos documentos e testemunhas que o falecido exerceu atividades rurais até a data do óbito, inegável que mantivera sua qualidade de segurado.

5- O art. 13 da Lei n.º 3.807/60 estabelece presunção de dependência econômica para pessoas citadas no inciso I do artigo 11. Entre elas, estão os cônjuges.

6- A legislação que vigorava à época do óbito não previa qualquer vedação a cumulação de aposentadoria com pensão, fato previsto posteriormente na Lei Complementar n.º 16, de 30 de outubro de 1973.

7- Ademais, quando da ocorrência do fato gerador da pensão por morte a autora não era titular de qualquer benefício, o que somente veio a ocorrer em 01/04/2006, quando a legislação já não mais estabelecia qualquer restrição ao recebimento conjunto de aposentadoria e pensão por morte.

- 8- O benefício é devido a partir da data da citação, ante a ausência de requerimento administrativo. Inteligência da Súmula n.º 197 do extinto Tribunal Federal de Recursos.
- 9- A pensão é devida no valor de um salário mínimo, acrescida de abono anual, nos termos dos artigos 40, 74 e 143 da Lei n.º 8.213/91, em suas redações originais.
- 10- Correção monetária fixada nos termos das Súmulas n.º 148 do E. STJ e n.º 8 do TRF da 3ª Região e da Resolução n.º 242 do Conselho da Justiça Federal, acolhida pelo artigo 454, do Provimento n.º 64, de 28/04/2005, da CGJF da 3ª Região.
- 11- Juros de mora devidos a partir da data da citação, no percentual de 6% (seis por cento) ao ano até 10/01/2003 e, após esta data, à razão de 1% (um por cento) ao mês.
- 12- Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o parágrafo 3º, do artigo 20, do Código de Processo Civil e conforme orientação desta Turma e da Súmula n.º 111 do STJ.
- 13- A Autarquia Previdenciária não está sujeita ao recolhimento de custas processuais, ressalvado o reembolso, por força da sucumbência, de custas e despesas comprovadamente realizadas pela parte Autora.
- 14- Tutela antecipada concedida de ofício, para que o INSS proceda à imediata implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta) dias após a intimação, sob pena de multa diária, tendo em vista o caráter alimentar do benefício.
- 15- Apelação da parte autora parcialmente provida.
(AC n.º 2002.03.99.043652-0, Rel. Juíza Convocada Vanessa Mello, 9ª Turma, j. 02.06.2008, DJF3 16.07.2008)

Presentes, portanto, os requisitos necessários à concessão do benefício, é de ser mantida a r. sentença.

Por fim, não prosperam as alegações do apelante quanto ao não cabimento da tutela antecipada *in casu*.

Prevê o art. 273 do Código de Processo Civil que o juiz poderá antecipar os efeitos da tutela, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação e haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ou, alternativamente, a caracterização do abuso do direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.

O C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que, presentes os pressupostos legais, é admissível a antecipação dos efeitos da tutela contra a Fazenda Pública, no caso autarquia, em matéria previdenciária para evitar o perecimento do "bem da vida" posto em debate, por se tratar de dívida de natureza alimentícia necessária à própria subsistência do demandante, v.g., STJ, RESP 201.136/CE, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 11.04.2000, v.u., DJ 08.05.2000; STJ, RESP 202.093/RS, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, 5ª T., j. 07.11.2000, v.u., DJ 11.12.2000; STJ, Ag no AG 510.669/RS, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 14.10.2003, v.u., DJ 24.11.2003; STJ, AgRg no AG 481.205/MG, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 6ª T., j. 11.04.2006, v.u., DJ 26.06.2006.

Frise-se, ainda, o teor da Súmula 729 do Supremo Tribunal Federal: "**A decisão na ADC 4 não se aplica à antecipação da tutela em causa de natureza previdenciária**".

Na hipótese dos autos, o juiz *a quo* deferiu a antecipação da tutela por entender que as provas trazidas demonstram inequivocamente a verossimilhança da alegação, bem como haver receio de dano irreparável ou de difícil reparação, em vista do caráter alimentar do benefício previdenciário.

De outra parte, ao contrário do aduzido pelo INSS, não há que se falar em irreversibilidade do provimento antecipado, posto que a medida não esgota o objeto da demanda, vez que é permitida a imediata suspensão dos pagamentos caso ao final seja julgada improcedente a ação principal.

A correção monetária das prestações pagas em atraso deve obedecer aos critérios dos verbetes da Súmula n.º 08, desta Corte e n.º 148 do Superior Tribunal de Justiça, combinadas com o artigo 454 do Provimento n.º 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, a contar da data de cada vencimento.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados 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.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser mantida em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula n.º 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que fixada de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação do INSS.

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

Intimem-se.

São Paulo, 31 de janeiro de 2011.
DIVA MALERBI
Desembargadora Federal Relatora

00087 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023946-06.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.023946-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANA LUISA TEIXEIRA DAL FARRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOSE ROBERTO RIBEIRO

ADVOGADO : AIRTON CEZAR RIBEIRO

No. ORIG. : 08.00.00020-5 1 Vr ALTINOPOLIS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face da sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural.

O juízo *a quo* julgou procedente a ação, condenando o INSS a conceder ao autor aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, a partir da citação. As prestações vencidas deverão ser pagas com correção monetária, nos termos do Provimento 64/05 da Corregedoria do E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e acrescidas de juros de mora de 1% ao mês, a contar da citação. Condenou o réu, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111 do STJ). Sem condenação em custas.

Em suas razões recursais, o INSS sustenta a ausência de prova material da atividade rural exercida pelo autor e do cumprimento do período de carência, bem como a falta da qualidade de segurado especial. Caso mantida a condenação, requer a fixação do termo inicial do benefício na data da citação, a isenção das custas, a fixação da correção monetária de acordo com os índices legalmente previstos, a contar do ajuizamento da ação, e dos juros de mora tão somente a partir da citação. Pugna, ainda, pela redução da verba honorária para 5% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença e pelo reconhecimento da prescrição quinquenal. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais e requer a reforma da r. sentença.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

A concessão de aposentadoria por idade rural depende do preenchimento dos requisitos previstos nos arts. 48 e 143 da Lei nº 8.213/91, ou seja, o implemento da idade - 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher, - e a comprovação do tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

Nos termos da Súmula nº 149 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, não basta a prova exclusivamente testemunhal para a comprovação da atividade rural, com o fim de obtenção de benefício previdenciário. É necessária a existência de um início razoável de prova material, que não significa prova exauriente, mas apenas seu começo.

No caso em exame, a parte autora completou 60 (sessenta) anos de idade em 28 de agosto de 2007 (fls.08), devendo, assim, comprovar 156 (cento e cinquenta e seis) meses de atividade rural, nos termos dos arts. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, para obtenção do benefício.

No que diz respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação: contratos de parceria em lavoura de café, assinados em 16.08.1987 e 30.12.1999, onde consta o nome do autor, qualificado como lavrador, como parceiro, em propriedade rural denominada Sítio Macaquinho, situado no município de Itamogi - MG, cadastrado no INCRA sob o nº 438.103.006.807-4, com prazo de duração de quatro anos e cinco anos e meio, respectivamente (fls.09/11); certidão de nascimento do autor, onde consta que o mesmo ocorreu em domicílio, na Fazenda Santa Cruz, em Altinópolis - SP (fls.16).

A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, diante da dificuldade do ruralista na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo, inclusive que estejam em nome de membros do grupo familiar ou ex-patrão. Do mesmo modo, a qualificação do marido como lavrador é extensível à esposa. Nestes sentidos os acórdãos assim ementados:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. ART. 106 DA LEI N.º 8.213/91. ROL DE DOCUMENTOS EXEMPLIFICATIVO. EXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL E DE PROVA TESTEMUNHAL. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. O rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, podendo ser aceitos como início de prova material outros documentos que corroborem a prova testemunhal da atividade rural alegada, como ocorre na hipótese.

2. Na ausência de fundamento relevante que infirme as razões consideradas no julgado agravado, deve ser mantida a decisão por seus próprios fundamentos.

3. Agravo regimental desprovido."

(STJ, Ag no RESP nº 855.117/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 29.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007)

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. PROVA MATERIAL. DOCUMENTO NOVO PREEXISTENTE À PROPOSITURA DA AÇÃO ORIGINÁRIA. ART. 485, VII, DO CPC. ADOÇÃO DA SOLUÇÃO PRO MISERO.

1. Está consolidado, no Superior Tribunal de Justiça, o entendimento de que, considerada a condição desigual experimentada pelo trabalhador volante ou bóia-fria nas atividades rurais, é de se adotar a solução pro misero para reconhecer como razoável prova material o documento novo, ainda que preexistente à propositura da ação originária.

2. As certidões de nascimento dos filhos da autora revelam que seu marido era lavrador, constituindo razoável prova material da atividade rurícola.

3. De registrar que não se exige comprovação escrita de todo o tempo que se quer provar, servindo a documentação inicial para caracterizar o direito da autora, admitindo-se que a prova testemunhal delimite o período de carência, ainda que com maior amplitude.

4. Ação rescisória procedente."

(STJ, AR nº 3005/SP, Rel. Min. Paulo Gallotti, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 25.10.2007)

"RECURSO ESPECIAL E PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

I - O acórdão recorrido diverge do 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.

II - Agravo interno desprovido.

(STJ, Ag no RESP nº 903.422/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 24.04.2007, v.u., DJ 11.06.2007)

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. ERRO DE FATO. SOLUÇÃO PRO MISERO. PEDIDO PROCEDENTE.

1. A certidão de casamento, que atesta a condição de lavrador do cônjuge da segurada, constitui início razoável de prova documental, para fins de comprovação de tempo de serviço. Precedentes.

2. A 3ª Seção deste Superior Tribunal de Justiça tem considerado como erro de fato, a autorizar a procedência da ação rescisória com fundamento no artigo 485, inciso IX, do Código de Processo Civil, o erro na valoração da prova, consistente na desconsideração da prova constante nos autos, dadas as condições desiguais vivenciadas pelo trabalhador rural e adotando-se a solução pro misero.

3. Pedido procedente.

(STJ, AR nº 919/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 3ª S., j. 22.11.2006, v.u., DJ 05.03.2007)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL DESPREZADA NA AÇÃO ORIGINÁRIA. CERTIDÃO DE CASAMENTO E ESCRITURA DE IMÓVEL RURAL EM NOME DA AUTORA. SOLUÇÃO PRO MISERO.

- Nos termos do art. 485, inciso IX, do CPC, é possível a rescisão de um julgado, quando: "seja razoável presumir que, se houvesse atentado na prova, o juiz não teria julgado no sentido em que julgou." (MOREIRA, José Carlos Barbosa, Comentários ao Código de Processo Civil. Rio de Janeiro, Forense, 2.002, e. 10ª, p. 152)

- Consoante entendimento exarado pela Terceira Seção do STJ, a certidão de casamento em que consta a qualificação de lavrador do marido é documento hábil a conferir a qualidade de rurícola da autora, sendo-lhe devido o benefício pleiteado.

- Ação rescisória julgada procedente, para rescindir o acórdão atacado, restabelecendo as decisões proferidas nas instâncias a quo.

(STJ, AR nº 695/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 3ª S., j. 08.02.2006, v.u., DJ 07.08.2006)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. VERBETE SUMULAR 149/STJ. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. ART. 219 DO CPC. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

I. O reconhecimento de tempo de serviço rurícola, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material. O início de prova não se exaure somente com os documento arrolado no art. 106 da Lei 8.213/91.

II. Consoante dispõe o artigo 143 da Lei 8.213/91, o trabalhador rural enquadrado como segurado obrigatório, na forma do artigo 11, VII da Lei em comento, pode requerer a 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, o que restou comprovado pela Autora.

III. Erro material retificado explicitando que, o termo inicial do benefício por idade deve ser fixado a partir da citação, a teor do artigo 219 do Código de Processo Civil.

IV. Agravo interno parcialmente provido."

(STJ, AgRg no Resp nº 847.712/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 03.10.2006, v.u., DJ 30.10.2006)

"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. AGRAVO REGIMENTAL. INÍCIO DE PROVA DOCUMENTAL. VALORAÇÃO DA PROVA. POSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ENUNCIADO Nº 07 DA SÚMULA DO EG. STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. A eg. Terceira Seção desta Corte, pelas Turmas que a compõem, firmaram orientação no sentido que, em face das dificuldades encontradas pelo trabalhador rural em comprovar o tempo laborado, por força das adversidades inerentes ao meio campestre, verificar as provas colacionadas aos autos, com o fito de confirmar a atividade rural alegada, não se trata de reexame de prova, que encontra óbice no enunciado nº 07 da Súmula desta Casa; mas, sim, de lhe atribuir nova valoração, podendo resultar em conclusão jurídica diversa.

2. A parte autora colacionou os seguintes documentos: certidão de casamento, dando conta da profissão de lavrador de seu marido e da sua, de "rendas domésticas" (fl. 28); e certidão de nascimento de seus filhos, na qual consta a sua profissão, e a de seu marido, de lavrador (fls. 29/30), os quais, segundo posicionamento consolidado por esta Corte, constituem razoável início de prova material.

3. A prova testemunhal produzida nos autos é harmônica no sentido de que a parte autora exerceu atividade rural.

4. Agravo regimental improvido."

(STJ, Ag no Ag nº 695.925/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 6ª T., j. 16.02.2006, v.u., DJ 13.03.2006)

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DA PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA.

...

3. As anotações em certidões de registro civil, a declaração para fins de inscrição de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material.

4. Recurso conhecido e improvido."

(STJ, RESP nº 280.402/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 26.03.2001, v.u., DJ 10.09.2001)

No mesmo sentido: Resp nº 980.065/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, 5ª T., j. 20.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007; AgRg no Resp nº 944.714/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 25.10.2007, v.u., DJ 26.11.2007; AR nº 2.520/CE, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 22.11.2007; AgRg no Resp nº 885.883/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 15.05.2007, v.u., DJ 25.06.2007; Resp nº 436.592/CE, Rel. Min. Nilson Naves, 6ª T., j. 26.04.2007, v.u., DJ 24.09.2007; AR nº 3.347/CE, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.03.2007, v.u., DJ 25.06.2007; AR 812/SP, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.06.2006, v.u., DJ 28.08.2006; Resp nº 584.543, Rel. Min. Gilson Dipp, d. 13.11.2003, DJ 21.11.2003; REsp 252.055/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 08.06.2000, DJ 01.08.2000.

Consoante a prova oral, as testemunhas inquiridas, mediante depoimento colhido em audiência, deixam claro o exercício da atividade rural da parte autora por tempo suficiente para a obtenção do benefício (fls. 45/46).

Destarte, ao completar a idade mínima exigida, a parte autora implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício, em virtude do exercício de atividade rural em número de meses superior ao que seria exigível (Lei nº 8.213/91, arts. 26, III, 142 e 143).

Cabe ressaltar que nem sempre a prova do exercício de atividade rural refere-se ao período imediatamente anterior ao requerimento de aposentadoria por idade. Nada impede o segurado de exercer o direito em momento posterior ao preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício, prevalecendo, nesse caso, o direito adquirido.

Ademais, o eventual fato de a parte autora haver parado de trabalhar antes de completar a idade não é óbice à percepção da pretendida aposentadoria, uma vez que não é necessário o preenchimento simultâneo dos requisitos legais. Mesmo a perda da qualidade de segurado não mais possui relevância para a concessão do benefício pleiteado, nos termos do art. 3º, § 1º, da Lei nº 10.666, de 08.05.2003. Nesse sentido o acórdão, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. REQUISITO ETÁRIO POSTERIOR. IMPLEMENTAÇÃO SIMULTÂNEA. PRESCINDIBILIDADE. PROVIMENTO NEGADO.

1. O segurado logrou êxito em demonstrar o cumprimento de todos os requisitos necessários para a percepção da aposentadoria por idade - carência, idade mínima e condição de segurado.

2. Faz-se desnecessária que a implementação destes requisitos ocorra simultaneamente. Tem direito ao benefício o obreiro que ao atingir a idade mínima para a concessão não possui mais a condição de segurado.

3. Decisão monocrática confirmada, agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgREsp nº 515.114, Sexta Turma, Rel. Min. Helio Quaglia Barbosa, j. 06.09.2005, DJU, 26.9.2005, p. 473)

Tratando-se de aposentadoria por idade rurícola, inexigível, ainda, o período de carência de contribuições, *ex vi* do artigo 26, III, c/c o artigo 143 da Lei nº 8.213/91, consoante jurisprudência pacífica do C. Superior Tribunal de Justiça (v.g. AgRg no Resp nº 700.298, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, j. 15.09.2005, DJ 17.10.2005; Resp nº 614.294, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 28.04.2004, DJ 07.06.2004; AgRg no Resp nº 504.131, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 21.08.2003, DJ 29.09.2003; Resp nº 354.596, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 21.02.2002, DJ 15.04.2002).

Assim, presentes os requisitos legais, há que se possibilitar à parte autora a percepção de aposentadoria por idade, no valor de um salário-mínimo, na forma do art. 143 da Lei nº 8.213/91.

Não há que se falar, *in casu*, de incidência da prescrição quinquenal, eis que a sentença fixou como termo inicial do benefício a data da citação.

A correção monetária das prestações pagas em atraso, excetuando-se as parcelas já atingidas pela prescrição quinquenal, deve obedecer aos critérios dos verbetes da Súmula nº 08, desta Corte e nº 148 do Superior Tribunal de Justiça, combinadas com o artigo 454 do Provimento nº 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, a contar da data de cada vencimento.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser mantida em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que fixada de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Deixo de apreciar a impugnação da autarquia no tocante ao termo inicial, aos juros de mora e às custas, posto que em consonância com o fixado na r. sentença.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação do INSS.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos do segurado JOSE ROBERTO RIBEIRO, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por idade, com data de início - DIB 24.04.2008 (data da citação - fls.20), e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo.

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

Intimem-se.

São Paulo, 17 de janeiro de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00088 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024672-77.2010.4.03.9999/MS

2010.03.99.024672-6/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado DAVID DINIZ

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : GLAUCIANE ALVES MACEDO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : LUDOVICO DIAS DA SILVA (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : CLEONICE MARIA DE CARVALHO

No. ORIG. : 08.00.01819-7 1 Vr PARANAIBA/MS

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido em ação previdenciária condenando a autarquia à conceder ao autor o benefício de aposentadoria rural por idade, no valor de 01 (um) salário mínimo mensal, a partir da citação. Sobre as parcelas vencidas incidirá correção monetária, desde os respectivos vencimentos, e juros de mora de 12% (doze por cento) ao ano, a contar da data da citação. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a prolação r. sentença (Súmula 111, E. STJ). Não houve condenação em custas.

O réu, em suas razões de inconformismo, pugna pela reforma da r. sentença, argumentando a inexistência de prova material hábil à comprovação da atividade rural, sendo que a prova exclusivamente testemunhal não se presta para tal fim, nos termos do enunciado da Súmula nº 149 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, bem como que não restou demonstrado o preenchimento do período de carência necessário para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer que na condenação sejam aplicadas as disposições da Lei nº 11.960/2009.

Contra-razões de apelação da parte autora às fl. 139/149, pelas quais pugna pela manutenção da r. sentença.

Após breve relatório, passo a decidir.

O autor, nascido em 14.09.1945, completou 60 anos de idade em 14.09.2005, devendo, assim, comprovar 12 anos de atividade rural, nos termos dos arts. 142 e 143 da Lei n. 8.213/91 para a obtenção do benefício em epígrafe.

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 tanto, o requerente trouxe aos autos cópia da sua certidão de casamento, celebrado em 27.07.1968 (fl. 09), na qual fora qualificado como *lavrador*, o que constitui início de prova material quanto ao alegado labor rurícola.

Por outro lado, as testemunhas de fls. 105/106 declararam que conhecem o autor desde 1987 e há 25 anos, respectivamente, e que ele trabalhou na fazenda de "Piragybe Lopes Cançado" e para os irmãos "Paulino Machado", "Arlindo" e "Ovídio", construindo cercas e currais, limpando e efetuando a desbrota de pastos, permanecendo nas lides agrícolas até os dias de hoje.

O fato de o autor contar com alguns vínculos de trabalho urbano, conforme informações do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS - acostadas pelo réu às fl. 112/114, não o descaracteriza como segurado especial, haja vista que ele laborou ao longo de sua vida em atividade majoritariamente rural. Ademais, em regiões limítrofes entre a cidade e o campo é comum que o trabalhador com baixo nível de escolaridade e sem formação específica, alterne o trabalho rural com atividade urbana de natureza braçal.

Dessa forma, ante o início de prova material corroborada por prova testemunhal, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural no período legalmente exigido.

A referida questão está pacificada no âmbito do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, conforme aresto assim ementado, que a seguir transcrevo:

PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL. VALORAÇÃO DA PROVA TESTEMUNHAL. RECURSO ESPECIAL.

1. A valoração dos depoimentos testemunhais sobre o período de atividade rural exercida pela recorrente é válida, se apoiada em início razoável de prova material, ainda que esta somente comprove tal exercício durante uma fração do tempo exigido em lei.

2. Considera-se a Certidão de Casamento, na qual expressamente assentada a profissão de rurícola do requerente, início razoável de prova documental, a ensejar a concessão do benefício previdenciário.

3. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nesta parte, provido.

(STJ - 5ª Turma; REsp. 266852 - MS, 2000/0069761-3; Rel. Ministro Edson Vidigal; v.u., j. em 21.09.2000; DJ. 16.10.2000, pág. 347).

Assim sendo, tendo o autor completado 60 anos de idade em 14.09.2005, bem como cumprido tempo de atividade rural superior ao legalmente exigido, consoante os arts. 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, é de se conceder a aposentadoria rural por idade.

Ausente o recurso da parte autora, mantido o termo inicial do benefício na data da citação (07.07.2008; fl. 30vº).

Cumpra, ainda, explicitar os critérios de cálculo da correção monetária e 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).

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, mantido o percentual de 10% (dez por cento).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do INSS**. As verbas acessórias serão calculadas na forma acima explicitada.

Determino que independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e.mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **LUDOVICO DIAS DA SILVA**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de aposentadoria rural por idade implantado de imediato, com data de início - DIB em 07.07.2008, no valor de um salário mínimo, 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, 19 de janeiro de 2011.
DAVID DINIZ
Juiz Federal Convocado

00089 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025119-65.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.025119-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CAIO BATISTA MUZEL GOMES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : TEREZA RODRIGUES CORDEIRO

ADVOGADO : TANIA MARISTELA MUNHOZ

No. ORIG. : 08.00.00087-5 2 Vr ITARARE/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da r. sentença que julgou parcialmente procedente ação declaratória onde se objetiva a averbação de tempo de serviço rural, no período de 1965 a 1998.

O MM. Juiz *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer que a autora exerceu atividade rural no período de 12.05.1973 a 04.01.1988, determinando sua averbação nos registros do INSS, para fins previdenciários.

Condenou o réu, ainda, ao pagamento de despesas processuais e honorários advocatícios fixados em R\$400,00. Isenta a autarquia de custas.

Em razões recursais, o INSS sustenta, em síntese, a ausência de início de prova material da atividade rural exercida pela autora. Aduz, ainda, a impossibilidade de se computar o tempo de serviço rural anterior à data da Lei nº 8.213/91 para fins de carência sem o recolhimento das contribuições previdenciárias respectivas. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais e requer a reforma da r. sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

A questão controvertida no presente recurso de apelação diz respeito ao reconhecimento e averbação do tempo de serviço rural exercido pela autora no período de 12.05.1973 a 04.01.1988.

Nos termos da Lei nº 8.213/91 e consoante a Súmula nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do exercício da atividade rural não basta a prova exclusivamente testemunhal, é necessária a existência de início de prova material, que não significa prova exauriente, mas apenas seu começo.

No que diz respeito ao exercício da atividade rural pela autora, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação juntada aos autos: título eleitoral do marido da autora, emitido em 23.08.1968, onde consta a profissão do mesmo como lavrador (fls.09); certidão de casamento, contraído em 12.05.1973, onde consta a profissão do marido da autora como lavrador (fls.10); certidões de nascimento de filhos da autora, em 29.03.1974, 31.12.1984 e 04.01.1988, onde consta a profissão do pai como lavrador (fls.11, 14 e 26); declarações do produtor rural, exercícios de 1976 e 1985, em nome do pai da autora, onde consta a profissão de lavrador e a exploração de atividades agrícolas e pastoris em regime de economia familiar (fls.12, 15); declaração de rendimentos - Ministério da Fazenda, exercício de 1973, em nome do pai da autora, onde consta a profissão de lavrador e a exploração de atividades agrícolas e pastoris (fls.13); certidão de óbito do pai da autora, em 01.12.1987, onde consta a profissão do mesmo como lavrador (fls.16); petição de abertura de inventário e formal de partilha, extraído de sentença proferida em 30.12.1987, referente aos bens deixados pelo pai da autora, onde consta o nome da autora dentre os herdeiros e a profissão de seu cônjuge como lavrador (fls.17/25).

Frise-se que a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, diante da dificuldade do rurícola na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo, inclusive que estejam em nome de membros do grupo familiar ou ex-patrão, enfim, quaisquer documentos que possam corroborar a prova testemunhal que confirma o exercício de atividade rural pela parte autora (v.g. AgRg no REsp 855.117/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 29.11.2007, DJ 17.12.2007).

Nesse sentido, cito os seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DECLARATÓRIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

1. São válidos os depoimentos testemunhais prestados quanto ao período de atividade rural exercida pelo postulante, desde que corroborados com início razoável de prova material, ainda que esta somente comprove tal exercício durante uma fração do tempo exigido em lei.

2. Consideram-se o Certificado de Alistamento Militar e o Título Eleitoral, nos quais consta expressamente a profissão de rurícola do autor, início de prova documental para fim de reconhecimento e averbação de tempo de serviço.

3. Recurso não conhecido".

(STJ, REsp 252055/SP, Rel. Min. EDSON VIDIGAL, 5ª T., j. 08.06.2000, DJ 01.08.2000)

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PROVA. AÇÃO DECLARATÓRIA.

- AÇÃO DECLARATÓRIA E CABÍVEL PARA DECLARAR TEMPO DE SERVIÇO PARA FINS DE AVERBAÇÃO COM VISTAS A OBTENÇÃO DE BENEFÍCIO FUTURO.

- HAVENDO INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL: TÍTULO ELEITORAL (AGRICULTOR), CERTIFICADO DE RESERVISTA (AGRICULTOR), ESCRITURA PÚBLICA DE IMÓVEL RURAL), ADMITE-SE A PROVA TESTEMUNHAL COMO COMPLEMENTO PARA OBTENÇÃO DO BENEFÍCIO.

- RECURSO CONHECIDO E PROVIDO."

(STJ, REsp nº 116.581/RS, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, DJ 29.09.1997)

No mesmo sentido: REsp 608.007/PB, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., j. 03.04.2007, DJ 07.05.2007; REsp 642.016/CE, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 23.11.2004, DJ 13.12.2004; REsp 252.535/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 13.06.2000, DJ 01.08.2000; REsp 228.000/RN, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 14.12.1999, DJ 28.02.2000.

Consoante a prova oral, as testemunhas inquiridas, em audiência, sob o crivo do contraditório e não contraditadas, deixaram claro o exercício da atividade rural da autora pelo período alegado, reconhecido pela r. sentença (fls. 67/68). Assim, tendo em vista o princípio da livre apreciação da prova pelo juiz, bem como ao fato de que o labor rural é prestado sem fiscalização e controle pelos órgãos governamentais, não há como negar a existência de início de prova material corroborado por prova testemunhal, no caso em tela, para o fim de reconhecer o direito do autor à averbação de tempo de serviço prestado na atividade rural, consoante acórdãos assim ementados:

"PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO NA ATIVIDADE RURAL. POSSIBILIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. EXISTÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal já consolidou sua jurisprudência no sentido de que, havendo início de prova material a corroborar os depoimentos testemunhais, não há como deixar de reconhecer o direito da parte autora à averbação do tempo de serviço na atividade rural. Isso em razão das dificuldades encontradas pelos trabalhadores do campo para comprovar o seu efetivo exercício no meio agrícola.

2. Agravo regimental conhecido, porém improvido."

(STJ, AgRg no Ag 437.826/PI, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., j. 04.04.2006, DJ. 24.04.2006)

"PREVIDENCIÁRIO - RURÍCOLA - AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ANTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI 8213/91 - INÍCIO DE PROVA MATERIAL - LAVRADOR - RECONHECIMENTO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - (...)

II - Para o reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador não registrado é exigido pelo menos um início de prova documental razoável, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, nos termos do § 3º do artigo 55 da Lei acima citada.

III - No direito brasileiro, prevalece o princípio da livre apreciação da prova pelo juiz, a teor do disposto no artigo 131 do Código de Processo Civil, sendo que todos os meios legais e os moralmente legítimos poderão integrar o conjunto probatório.

IV - Face à precariedade das condições de trabalho do homem do campo, a jurisprudência tem entendido que a qualificação profissional do interessado como rurícola, quando alicerçada em título eleitoral e atos do registro civil, é aceita como início de prova material para o efeito de comprovar o exercício de atividade rural.

V - A prova testemunhal, colhida sob o crivo do contraditório, ainda mais quando não contraditadas as testemunhas, tem valor relevante e integra o sistema probatório processual, permitindo ao juiz sopesar a sua valia e sobre ela assentar a sua convicção

VI - Somadas a prova testemunhal e material, restou parcialmente comprovado o período em que o autor alega ter exercido atividade rural. VII - Sucumbência recíproca.

VIII - Remessa oficial parcialmente provida."

(TRF/3ª Região, REO 1999.03.99.109599-0, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, 9ª T., j. 17/11/2003, DJ 02/02/2004)

No mesmo sentido os precedentes do C. STJ: REsp 941.062/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 28.11.2007; REsp 949.257/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 13.11.2007; REsp 916.441/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 10.10.2007. E deste E. TRF-3ª Região: AC 2001.61.05.000604-0, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, 10ª T., j. 07.11.2007, DJ 08.01.2008; AC 2006.03.99.014461-6, Rel. Des. Fed. Eva Regina, 7ª T., j. 27.08.2007, DJ 27.09.2007; AC 2005.03.99.019542-5, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, 10ª T., j. 08.05.2007, DJ 30.05.2007; AC 2000.03.99.065518-9, Rel. Des. Fed. Leide Polo, 7ª T., j. 18.04.2005, j. 20.05.2005; AC 2000.60.00.002961-0, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, 9ª T., j. 16.04.2007, DJ 17.05.2007; AC 2003.61.20.005355-5, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, 9ª T., j. 06.11.2006, DJ 14.12.2006; AC 2000.03.99.023777-0, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, 9ª T., j. 17.11.2003, DJ 02.02.2004.

Saliente-se que não é exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias, relativas ao tempo de serviço prestado pelo segurado como trabalhador rural, anteriormente à vigência da Lei nº 8.213/91, para fins de aposentadoria pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, consoante entendimento jurisprudencial pacificado nas Cortes Superiores, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO. PERÍODO ANTERIOR À EDIÇÃO DA LEI N. 8.213/91. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÃO: PRESSUPOSTO PARA A CONCESSÃO DE APOSENTADORIA. IMPOSSIBILIDADE.

Tempo de serviço rural anterior à edição da Lei n. 8.213/91. Exigência de recolhimento de contribuição como pressuposto para a concessão de aposentadoria. Impossibilidade. Norma destinada a fixar as condições de encargos e benefícios, que traz em seu bojo proibição absoluta de concessão de aposentadoria do trabalhador rural, quando não comprovado o recolhimento das contribuições anteriores. Vedação não constante da Constituição do Brasil.

Precedente: ADI n. 1.664, Relator o Ministro Octavio Gallotti, DJ de 19.12.1997. Agravo regimental não provido."

(STF, RE-AgR 339351/PR, Min. Eros Grau, j. 29/03/2005, DJ 15.04.2005)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHADOR RURAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. PERÍODOS DE ATIVIDADE RURAL E URBANA. CONTAGEM. POSSIBILIDADE. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. DESNECESSIDADE. ARTIGO 55, § 2º DA LEI 8.213/91. ENTENDIMENTO DA TERCEIRA SEÇÃO DESTA CORTE E DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. RECURSO DESPROVIDO.

I - No tocante ao reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural antes da vigência da Lei 8.213/91, para fins de aposentadoria por tempo de serviço, não obstante o pensamento pessoal deste Relator, a Eg. Terceira Seção deste Tribunal acordou em sentido contrário. Assim, ao apreciar o REsp 576.741/RS, julgado aos 27 de abril de 2005, em matéria idêntica ao caso vertente, decidiu não ser exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias, relativas ao tempo de serviço prestado pelo segurado como trabalhador rural, ocorrido anteriormente à vigência da Lei 8.213/91, para fins de aposentadoria urbana pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, computando-se períodos de atividade rural e urbana. Este entendimento decorre do disposto no artigo 55, § 2º da Lei 8.213/91.

II - O Eg. Supremo Tribunal Federal já se manifestou em igual sentido ao julgar os Agravos Regimentais em RE 369.655/PR e 339.351/PR.

III - Recurso conhecido, mas desprovido, retificando voto proferido anteriormente, a fim de acompanhar precedente da Eg. Terceira Seção."

(REsp 672.064/SC, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 05.05.2005, DJ 01.08.2005, p. 533)

No mesmo sentido: STF, AI 627.443, Rel. Min. Gilmar Mendes, j. 05.12.2006, DJ 07.02.2007; STJ, AR 3272/PR, Rel. Min. Felix Fisher, Terceira Seção, j. 28.03.2007, DJ 25.06.2007; REsp 802.316, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 07.12.2006; REsp 528.193, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., DJ 29.05.2006; REsp 573.556/RS, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., DJ 24.04.2006; EREsp 643.927/SC, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, Terceira Seção, DJ 28.11.2005, REsp 670.542, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, 5ª T., DJ 01.08.2005; Edcl no AgRg nos EDcl no REsp 603.160/SC, Rel. Min. Felix Fisher, 5ª T., DJ 20.06.2005; REsp 726.112, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, 5ª T., DJ 19.05.2005; EREsp 644.252/SC, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, Terceira Seção, DJ 16.05.2005. E deste E. Tribunal: AC 2007.03.99.045104-9, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, 10ª T., j. 19.12.2007, DJ 18.01.2008; AC 96.03.015708-2, Rel. Juiz Conv. Alexandre Sormani, Turma Suplementar da 3ª Seção, j. 04.12.2007, DJ 19.12.2007; AC 2002.61.06.009541-4, Rel. Juiz Conv. Alexandre Sormani, Turma Suplementar da 3ª Seção, j. 04.12.2007, DJ 19.12.2007; AC 2003.03.99.034574-8, Rel. Juíza Conv. Márcia Hoffmann, 8ª T., j. 22.10.2007, DJ 21.11.2007; AC 2002.03.99.019110-8, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazereta, 8ª T., j. 03.09.2007, DJ 07.11.2007; AC 2007.03.99.016888-1, Rel. Des. Fed. Castro Guerra, 10ª T., j. 31.07.2007, DJ 15.08.2007.

Dessa forma, ante o conjunto probatório, deve ser reconhecida a atividade rural desenvolvida pela autora no período de 12.05.1973 a 04.01.1988, para fins de averbação do tempo de serviço rural, independentemente do recolhimento de contribuições, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à apelação da autarquia, tão somente para consignar que o tempo de serviço reconhecido não pode utilizado para fins de carência, mantendo no mais a r. sentença.

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

São Paulo, 28 de janeiro de 2011.
DIVA MALERBI
Desembargadora Federal Relatora

00090 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025165-54.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.025165-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado DAVID DINIZ
APELANTE : DILISIA MARQUES DA SILVA
ADVOGADO : EDSON PALHARES
CODINOME : DILISIA MARQUES DA SILVEIRA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : TITO LIVIO QUINTELA CANILLE
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00132-5 1 Vr OLIMPIA/SP
DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária objetivando a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade, sob o fundamento de que a parte autora não logrou êxito em comprovar suas alegações de efetivo exercício de atividade rural pelo período aduzido. Houve condenação da autora ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, observado o disposto no artigo 12 da Lei 1.060/50.

Objetiva a parte autora a reforma da sentença alegando, em síntese, que foi trazido aos autos início de prova material, bem como prova testemunhal, comprovando assim, o exercício de atividade rurícola pelo período correspondente ao vindicado, a teor do artigo 143 da Lei 8.213/91.

Contra-razões de apelação à fl. 101/102.

Após breve relatório, passo a decidir.

A parte autora, nascida em 21.02.1946, completou 55 (cinquenta e cinco) anos de idade em 21.02.2001, devendo, assim, comprovar 10 anos de atividade rural, nos termos dos arts. 142 e 143 da Lei 8.213/91 para obtenção do benefício em epígrafe.

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 caso em tela, a autora apresentou cópia de sua CTPS (fl. 10/16), pela qual se verifica que a requerente manteve vínculo de trabalho de natureza rural nos períodos de 16.05.1980 a 30/12/1983, 08.06.1987 a 06.11.1987, e cópia da CTPS de seu ex-marido (fl. 17/22), em que se verifica o vínculo de trabalho rural nos períodos de 30.09.1985 a 30.01.1986 e 10.03.1994 a 10.07.1995, consubstanciando tais documentos início de prova material quanto ao labor rurícola da demandante.

Por outro lado, a testemunha de fl. 80 afirmou conhecer a autora desde 1978 e que ela trabalhou com a depoente, nas fazendas "Ibiúna", "Minerva" e "Nata". A testemunha de fl. 81 diz ter trabalhado com a demandante quando seu marido era empreiteiro de mão de obra, assim como para "Dito Lemos" e outros.

Quanto ao depoimento pessoal da autora, de que deixou de exercer atividade rural há 2 anos, aproximadamente, da data da audiência (23.02.2010, fl. 78), observo que tal fato não obsta a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade, uma vez que quando deixou as lides do campo, a demandante já contava com a idade mínima exigida na lei.

Dessa forma, ante o início de prova material corroborada por prova testemunhal, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural por período superior ao legalmente exigido.

Há que se esclarecer que a jurisprudência é pacífica no sentido de se estender à esposa de trabalhador rural a profissão do marido, constante dos registros civis, conforme aresto a seguir ementado:

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).

Assim sendo, tendo a parte autora completado 55 anos de idade em 21.02.2001, bem como cumprido tempo de atividade rural superior ao legalmente exigido, consoante os arts. 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, é de se conceder a aposentadoria rural por idade, no valor de 01 (um) salário mínimo.

Fixo o termo inicial do benefício na data da citação (25.08.2009, fl. 23), ante a ausência de requerimento administrativo.

Cumpra apenas explicitar os critérios de correção monetária e 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 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. Com o advento da Lei nº 11.960/09, art.5º, a partir de 29.06.2009 os juros incidirão uma única vez e serão aqueles aplicados à caderneta de poupança.

Como a presente ação foi ajuizada posteriormente ao advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 29.06.2009 os juros incidirão uma única vez e serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%).

Fixo os honorários advocatícios em 15% (quinze por cento) do valor das prestações vencidas até a presente data, uma vez que o pedido foi julgado improcedente no juízo "a quo", nos termos da Súmula 111, em sua nova redação e de acordo com entendimento firmado por esta 10ª Turma.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

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**, condenando o réu a lhe conceder o benefício de aposentadoria rural por idade, no valor de 01 (um) salário mínimo, a partir da citação (25.08.2009). Honorários advocatícios arbitrados em 15% das prestações vencidas até a presente data. As verbas acessórias serão aplicadas na forma retromencionada.

Determino que independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **DILISIA MARQUES DA SILVA**, a fim de ser adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de APOSENTADORIA RURAL POR IDADE implantado de imediato, com data de início - DIB em 25.08.2009, no valor de um salário mínimo, 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, 19 de janeiro de 2011.

DAVID DINIZ
Juiz Federal Convocado

00091 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025186-30.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.025186-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado DAVID DINIZ
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DANILO TROMBETTA NEVES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA APARECIDA DA SILVA
ADVOGADO : CLAUDIO MARCIO DE ARAUJO
No. ORIG. : 09.00.00076-3 1 Vr TEODORO SAMPAIO/SP
DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido em ação previdenciária condenando a autarquia a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria rural por idade, no valor de 01 (um) salário mínimo mensal, bem como gratificação natalina, a partir da citação. As prestações em atraso devem ser corrigidas monetariamente de acordo com a legislação previdenciária e acrescidas de juros moratórios de 1% ao mês a contar da citação. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação. Não houve condenação em custas.

Em seu recurso de apelação alega o réu a insuficiência de provas materiais que comprovem o exercício da atividade rural, a qual também não restou demonstrada pelo período correspondente ao fixado para a carência do benefício vindicado, não sendo suficiente a prova exclusivamente testemunhal.

Contra-razões de apelação às fl. 65/72.

Após breve relatório, passo a decidir.

A parte autora, nascida em 28.04.1954, completou 55 anos de idade em 28.04.2009, devendo, assim, comprovar 14 anos de atividade rural, nos termos dos arts. 142 e 143 da Lei n. 8.213/91 para a obtenção do benefício em epígrafe.

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 tanto, a requerente trouxe aos autos a cópia das certidões de casamento (31.10.1974; fl. 14), nascimento de sua filha (26.10.1979. fl. 51) e do certificado de dispensa da incorporação (07.08.1979; fl. 52), nas quais seu cônjuge fora qualificado como *lavrador*. Há, portanto, início razoável de prova material quanto ao seu labor rurícola.

O fato de o cônjuge da autora contar com registros de trabalho urbano, por períodos ínfimos, conforme informações do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS - acostadas pelo réu às fl. 29/30, não a descaracteriza como segurada especial, haja vista que ele laborou ao longo de sua vida em atividade majoritariamente rural. Ademais, em regiões limítrofes entre a cidade e o campo é comum que o trabalhador com baixo nível de escolaridade e sem formação específica, alterne o trabalho rural com atividade urbana de natureza braçal.

Por outro lado, as testemunhas ouvidas à fl. 49/50, afirmaram que conhecem a autora há, aproximadamente, 40 anos e que ela sempre trabalhou na lavoura, na colheita de café, em diversas propriedades rurais da região, tais como "Fazenda Cafezinho" e "Fazenda Marco Dois". Afirmaram, ainda, que o cônjuge da autora também é trabalhador rural.

Dessa forma, havendo início de prova material corroborada por prova testemunhal, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural no período legalmente exigido.

A referida questão está pacificada no âmbito do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, conforme aresto assim ementado, que a seguir transcrevo:

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).

Assim sendo, tendo a parte autora completado 55 anos de idade em 28.04.2009, bem como cumprido tempo de atividade rural superior ao legalmente exigido, consoante os arts. 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, é de se conceder a aposentadoria por idade.

Mantido o termo inicial do benefício na data da citação (19.05.2009, fl. 17), ante a ausência de requerimento administrativo.

Cumpre, ainda, explicitar os critérios de cálculo da correção monetária e 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 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% 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).

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).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do INSS**. As verbas acessórias deverão ser calculadas na forma acima explicitada

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se ofício ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **MARIA APARECIDA DA SILVA**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de aposentadoria rural por idade implantado de imediato, com data de início - DIB em 19.05.2009, no valor de um salário mínimo, 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, 19 de janeiro de 2011.
DAVID DINIZ
Juiz Federal Convocado

00092 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025272-98.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.025272-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : JOICE MARA BOTEGA BIANCHINI
ADVOGADO : EDILAINE CRISTINA MORETTI
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : IGOR LINS DA ROCHA LOURENCO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00131-1 1 Vr BILAC/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta por JOICE MARA BOTEGA BIANCHINI em face da r. sentença que julgou improcedente ação declaratória onde se objetiva a averbação de tempo de serviço rural, no período de 18.02.1984 a 31.01.2002.

O MM. Juiz *a quo* julgou improcedente o pedido, condenando a autora ao pagamento das custas e despesas processuais, bem como de honorários advocatícios fixados em R\$350,00, observado o disposto no art. 12 da Lei nº 1.060/50.

Em razões recursais, a parte autora sustenta a existência de prova material da atividade exercida, corroborada por prova testemunhal. Por fim, requer a reforma da r. sentença, para que seja reconhecido e averbado o tempo de serviço rural da autora no período de 18.02.1984 a 31.01.2002, e o réu condenado a pagar honorários advocatícios fixados em 20% sobre o valor da causa.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

A questão controvertida no presente recurso de apelação diz respeito ao reconhecimento e averbação do tempo de serviço rural exercido pela autora no período de 18.02.1984 a 31.01.2002.

Nos termos da Lei nº 8.213/91 e consoante a Súmula nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do exercício da atividade rural não basta a prova exclusivamente testemunhal, é necessária a existência de início de prova material, que não significa prova exauriente, mas apenas seu começo.

No que diz respeito ao exercício da atividade rural pelo autor, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação juntada aos autos: certidão do Registro de Imóveis e Anexos da Comarca de Bilac - SP, onde consta que o pai da autora adquiriu uma propriedade agrícola situada no Bairro Barro Preto, no município de Gabriel Monteiro - SP, em 12.03.1975 (fls.33); matrícula de imóvel denominado Sítio Nossa Senhora Aparecida, situado no Bairro Barro Preto, no município de Gabriel Monteiro - SP, onde constam os nomes dos pais da autora, qualificados como lavradores, como proprietários e vendedores em 13.03.2000 (fls.34/36); certidão da Secretaria da Fazenda - Delegacia Regional Tributária de Araçatuba, onde consta a existência de inscrição, no cadastro de contribuinte daquela Secretaria, relativa à propriedade denominada Sítio Nossa Senhora Aparecida, localizada no Bairro Barreirinho, no município de Gabriel Monteiro - SP, em nome do pai da autora, com início da atividade em 30.08.1971 e cancelamento em 29.06.2007 (fls.38); notas fiscais em nome do pai da autora, emitidas em 30.06.1984, 29.04.1985, 24.04.1986, 14.08.1987, 25.10.1990, 05.12.1990, 09.08.1991, 22.06.1992 e 07.04.1994, onde consta a comercialização de bezerros, café e algodão (fls.39/42, 45/47, 52/53); certidão da Secretaria da Fazenda - Delegacia Regional Tributária de Araçatuba, onde consta a existência de inscrição, no cadastro de contribuinte daquela Secretaria, relativa à propriedade denominada Sítio Santo Antônio, localizada no Bairro Barro Preto, no município de Gabriel Monteiro - SP, em nome do pai da autora, com início da atividade em 25.04.1986 e cancelamento em 29.06.2007 (fls.51).

Frise-se que a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, diante da dificuldade do rurícola na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo, inclusive que estejam em nome de membros do grupo familiar ou ex-patrão, enfim, quaisquer documentos que possam corroborar a prova testemunhal que confirma o exercício de atividade rural pela parte autora (v.g. AgRg no REsp 855.117/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 29.11.2007, DJ 17.12.2007).

Nesse sentido, cito os seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DECLARATÓRIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

1. São válidos os depoimentos testemunhais prestados quanto ao período de atividade rural exercida pelo postulante, desde que corroborados com início razoável de prova material, ainda que esta somente comprove tal exercício durante uma fração do tempo exigido em lei.

2. Consideram-se o Certificado de Alistamento Militar e o Título Eleitoral, nos quais consta expressamente a profissão de rurícola do autor, início de prova documental para fim de reconhecimento e averbação de tempo de serviço.

3. Recurso não conhecido".

(STJ, REsp 252055/SP, Rel. Min. EDSON VIDIGAL, 5ª T., j. 08.06.2000, DJ 01.08.2000)

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PROVA. AÇÃO DECLARATÓRIA.

- AÇÃO DECLARATÓRIA E CABÍVEL PARA DECLARAR TEMPO DE SERVIÇO PARA FINS DE AVERBAÇÃO COM VISTAS A OBTENÇÃO DE BENEFÍCIO FUTURO.

- HAVENDO INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL: TÍTULO ELEITORAL (AGRICULTOR), CERTIFICADO DE RESERVA (AGRICULTOR), ESCRITURA PÚBLICA DE IMÓVEL RURAL), ADMITE-SE A PROVA TESTEMUNHAL COMO COMPLEMENTO PARA OBTENÇÃO DO BENEFÍCIO.

- RECURSO CONHECIDO E PROVIDO."

(STJ, REsp nº 116.581/RS, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, DJ 29.09.1997)

No mesmo sentido: REsp 608.007/PB, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., j. 03.04.2007, DJ 07.05.2007; REsp 642.016/CE, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 23.11.2004, DJ 13.12.2004; REsp 252.535/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 13.06.2000, DJ 01.08.2000; REsp 228.000/RN, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 14.12.1999, DJ 28.02.2000. Consoante a prova oral, as testemunhas inquiridas, em audiência, sob o crivo do contraditório e não contraditadas, deixaram claro o exercício da atividade rural da autora pelo período alegado (fls. 76/79).

Assim, tendo em vista o princípio da livre apreciação da prova pelo juiz, bem como ao fato de que o labor rural é prestado sem fiscalização e controle pelos órgãos governamentais, não há como negar a existência de início de prova material corroborado por prova testemunhal, no caso em tela, para o fim de reconhecer o direito do autor à averbação de tempo de serviço prestado na atividade rural, consoante acórdãos assim ementados:

"PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO NA ATIVIDADE RURAL. POSSIBILIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. EXISTÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal já consolidou sua jurisprudência no sentido de que, havendo início de prova material a corroborar os depoimentos testemunhais, não há como deixar de reconhecer o direito da parte autora à averbação do tempo de serviço na atividade rural. Isso em razão das dificuldades encontradas pelos trabalhadores do campo para comprovar o seu efetivo exercício no meio agrícola.

2. Agravo regimental conhecido, porém improvido."

(STJ, AgRg no Ag 437.826/PI, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., j. 04.04.2006, DJ. 24.04.2006)

"PREVIDENCIÁRIO - RURÍCOLA - AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ANTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI 8213/91 - INÍCIO DE PROVA MATERIAL - LAVRADOR - RECONHECIMENTO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - (...)

II - Para o reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador não registrado é exigido pelo menos um início de prova documental razoável, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, nos termos do § 3º do artigo 55 da Lei acima citada.

III - No direito brasileiro, prevalece o princípio da livre apreciação da prova pelo juiz, a teor do disposto no artigo 131 do Código de Processo Civil, sendo que todos os meios legais e os moralmente legítimos poderão integrar o conjunto probatório.

IV - Face à precariedade das condições de trabalho do homem do campo, a jurisprudência tem entendido que a qualificação profissional do interessado como rurícola, quando alicerçada em título eleitoral e atos do registro civil, é aceita como início de prova material para o efeito de comprovar o exercício de atividade rural.

V - A prova testemunhal, colhida sob o crivo do contraditório, ainda mais quando não contraditadas as testemunhas, tem valor relevante e integra o sistema probatório processual, permitindo ao juiz sopesar a sua valia e sobre ela assentar a sua convicção

VI - Somadas a prova testemunhal e material, restou parcialmente comprovado o período em que o autor alega ter exercido atividade rural. VII - Sucumbência recíproca.

VIII - Remessa oficial parcialmente provida."

(TRF/3ª Região, REO 1999.03.99.109599-0, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, 9ª T., j. 17/11/2003, DJ 02/02/2004)

No mesmo sentido os precedentes do C. STJ: REsp 941.062/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 28.11.2007; REsp 949.257/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 13.11.2007; REsp 916.441/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 10.10.2007. E deste E. TRF-3ª Região: AC 2001.61.05.000604-0, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, 10ª T., j. 07.11.2007, DJ 08.01.2008; AC 2006.03.99.014461-6, Rel. Des. Fed. Eva Regina, 7ª T., j. 27.08.2007, DJ. 27.09.2007; AC 2005.03.99.019542-5, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, 10ª T., j. 08.05.2007, DJ 30.05.2007; AC 2000.03.99.065518-9, Rel. Des. Fed. Leide Polo, 7ª T., j. 18.04.2005, j. 20.05.2005; AC 2000.60.00.002961-0, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, 9ª T., j. 16.04.2007,

DJ 17.05.2007; AC 2003.61.20.005355-5, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, 9ª T., j. 06.11.2006, DJ. 14.12.2006; AC 2000.03.99.023777-0, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, 9ª T., j. 17.11.2003, DJ. 02.02.2004.

No entanto, consta na Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS da autora registro de estágio do curso de processamento de dados, com início em 12.05.1993 e término em 31.12.1994, além de registro de contrato de trabalho como auxiliar de escritório nos períodos de 01.02.2002 a 06.09.2002 e de 02.01.2003 a 04.08.2003 (fls.10/14).

Dessa forma, ante o conjunto probatório, deve ser reconhecida a atividade rural desenvolvida pela autora no período de 18.02.1984 a 11.05.1993, para fins de averbação do tempo de serviço rural.

Saliente-se que não é exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias, relativas ao tempo de serviço prestado pelo segurado como trabalhador rural, anteriormente à vigência da Lei nº 8.213/91, para fins de aposentadoria pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, consoante entendimento jurisprudencial pacificado nas Cortes Superiores, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO. PERÍODO ANTERIOR À EDIÇÃO DA LEI N. 8.213/91. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÃO: PRESSUPOSTO PARA A CONCESSÃO DE APOSENTADORIA. IMPOSSIBILIDADE.

Tempo de serviço rural anterior à edição da Lei n. 8.213/91. Exigência de recolhimento de contribuição como pressuposto para a concessão de aposentadoria. Impossibilidade. Norma destinada a fixar as condições de encargos e benefícios, que traz em seu bojo proibição absoluta de concessão de aposentadoria do trabalhador rural, quando não comprovado o recolhimento das contribuições anteriores. Vedação não constante da Constituição do Brasil.

Precedente: ADI n. 1.664, Relator o Ministro Octavio Gallotti, DJ de 19.12.1997. Agravo regimental não provido." (STF, RE-AgR 339351/PR, Min. Eros Grau, j. 29/03/2005, DJ 15.04.2005)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHADOR RURAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. PERÍODOS DE ATIVIDADE RURAL E URBANA. CONTAGEM. POSSIBILIDADE. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. DESNECESSIDADE. ARTIGO 55, § 2º DA LEI 8.213/91. ENTENDIMENTO DA TERCEIRA SEÇÃO DESTA CORTE E DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. RECURSO DESPROVIDO.

I - No tocante ao reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural antes da vigência da Lei 8.213/91, para fins de aposentadoria por tempo de serviço, não obstante o pensamento pessoal deste Relator, a Eg. Terceira Seção deste Tribunal acordou em sentido contrário. Assim, ao apreciar o EREsp 576.741/RS, julgado aos 27 de abril de 2005, em matéria idêntica ao caso vertente, decidiu não ser exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias, relativas ao tempo de serviço prestado pelo segurado como trabalhador rural, ocorrido anteriormente à vigência da Lei 8.213/91, para fins de aposentadoria urbana pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, computando-se períodos de atividade rural e urbana. Este entendimento decorre do disposto no artigo 55, § 2º da Lei 8.213/91.

II - O Eg. Supremo Tribunal Federal já se manifestou em igual sentido ao julgar os Agravos Regimentais em RE 369.655/PR e 339.351/PR.

III - Recurso conhecido, mas desprovido, retificando voto proferido anteriormente, a fim de acompanhar precedente da Eg. Terceira Seção."

(REsp 672.064/SC, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 05.05.2005, DJ 01.08.2005, p. 533)

No mesmo sentido: STF, AI 627.443, Rel. Min. Gilmar Mendes, j. 05.12.2006, DJ 07.02.2007; STJ, AR 3272/PR, Rel. Min. Felix Fisher, Terceira Seção, j. 28.03.2007, DJ 25.06.2007; REsp 802.316, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 07.12.2006; REsp 528.193, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., DJ 29.05.2006; REsp 573.556/RS, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., DJ 24.04.2006; EREsp 643.927/SC, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, Terceira Seção, DJ 28.11.2005, REsp 670.542, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, 5ª T., DJ 01.08.2005; Edcl no AgRg nos EDcl no REsp 603.160/SC, Rel. Min. Felix Fisher, 5ª T., DJ 20.06.2005; REsp 726.112, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, 5ª T., DJ 19.05.2005; EREsp 644.252/SC, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, Terceira Seção, DJ 16.05.2005. E deste E. Tribunal: AC 2007.03.99.045104-9, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, 10ª T., j. 19.12.2007, DJ 18.01.2008; AC 96.03.015708-2, Rel. Juiz Conv. Alexandre Sormani, Turma Suplementar da 3ª Seção, j. 04.12.2007, DJ 19.12.2007; AC 2002.61.06.009541-4, Rel. Juiz Conv. Alexandre Sormani, Turma Suplementar da 3ª Seção, j. 04.12.2007, DJ 19.12.2007; AC 2003.03.99.034574-8, Rel. Juíza Conv. Márcia Hoffmann, 8ª T., j. 22.10.2007, DJ 21.11.2007; AC 2002.03.99.019110-8, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, 8ª T., j. 03.09.2007, DJ 07.11.2007; AC 2007.03.99.016888-1, Rel. Des. Fed. Castro Guerra, 10ª T., j. 31.07.2007, DJ 15.08.2007.

Ressalta-se, entretanto, que o tempo de serviço rural posterior à vigência da Lei nº 8.213/91 somente poderá ser computado, para fins de aposentadoria por tempo de serviço ou outro benefício de valor superior à renda mínima, mediante o recolhimento das contribuições previdenciárias respectivas.

Nesse sentido o entendimento da Décima Turma desta Corte, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. CARÊNCIA NÃO CUMPRIDA. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. AVERBAÇÃO DO TEMPO DE SERVIÇO. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I - Ante o início de prova material roborada por testemunhas, deve ser reconhecido o direito à averbação de tempo de serviço rural cumprido pela autora no período de 01.01.2002 a 14.11.2006, exceto para efeito de carência para fins de aproveitamento para concessão de benefício rural de valor mínimo.

II - (...)

IV - Remessa oficial não conhecida. Apelação do réu parcialmente provida. Apelação da parte autora prejudicada." (AC nº 2007.03.99.041316-4/SP, Rel. Desemb. Fed. Sérgio Nascimento, j. 14.10.2008, v. u., DJF3 05.11.2008)

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS.

1. Existindo 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 CTPS.

2. O trabalho rural reconhecido pode 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.

3. (...)

4. Apelação do INSS e reexame necessário não providos."

(AC nº 2008.03.99.017791-6/SP, Rel. Juiz Fed. Convocado Leonel Ferreira, j. 12.08.2008, v. u., DJF3 27.08.2008)

"PREVIDENCIÁRIO. DECLARATÓRIA. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. REGRA DE TRANSIÇÃO DO ART. 9º DA EC 20/98 NÃO CUMPRIDA. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. Existindo 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 CTPS.

2. O período de atividade rural reconhecido deve ser computado como tempo de serviço, mas não pode ser considerado para efeito de carência (art. 55, § 2º).

3. O tempo de serviço rural exercido no período posterior ao advento da Lei nº 8.213/91, em se tratando de segurado especial a que se refere o inciso VII do art. 11 da mesma lei, somente poderá ser computado, para fins de aposentadoria por tempo de serviço ou outro benefício de valor superior à renda mínima, mediante o recolhimento das contribuições previdenciárias respectivas. A contrario sensu, quando o benefício vindicado for de valor mínimo, o tempo de serviço poderá ser computado independentemente do recolhimento de contribuições previdenciárias.

Inteligência do art. 26, inciso III, c.c. o art. 39, inciso I, ambos da Lei nº 8.213/91.

4. (...)

5. Apelação do INSS parcialmente provida. Recurso adesivo da parte autora desprovido."

(AC nº 2007.03.99.046190-0/SP, Rel. Desemb. Fed. Jediael Galvão, j. 11.03.2008, v. u., DJU 02.04.2008)

"PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. TIDA POR INTERPOSTA. RURÍCOLA. PROVA TESTEMUNHAL. SÚMULA 149 DO STJ. APLICABILIDADE. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CARÊNCIA NÃO CUMPRIDA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. SUCUMBENCIA RECÍPROCA.

I - (...)

III - Ante o início de prova material roborada por testemunhas deve ser reconhecido o direito à averbação de tempo de serviço rural cumprido no período de 18.03.1963 a 30.12.1974, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, parágrafo 2º, da Lei nº 8.213/91.

IV - O tempo de serviço rural exercido em período posterior ao advento da Lei nº 8.213/91, poderá ser computado, para fins de aposentadoria por tempo de serviço ou outro benefício de valor, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, se o benefício vindicado for de valor mínimo.

V - (...).

VIII - Apelação do réu e remessa oficial tida por interposta parcialmente providas."

(AC nº 2005.03.99.008088/SP, Rel. Desemb. Fed. Sérgio Nascimento, j. 15.08.2006, v. u., DJU 13.09.2006)

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser fixada em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e consoante o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96 e art. 6º da Lei nº 11.608/2003 do Estado de São Paulo) e da justiça gratuita deferida (fls. 54).

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à apelação da parte autora, para reconhecer o tempo de serviço rural exercido no período de 18.02.1984 a 11.05.1993, nos termos acima explicitados.

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

Intime-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2011.
DIVA MALERBI
Desembargadora Federal Relatora

00093 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026021-18.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.026021-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : KARINA ROCCO MAGALHAES GUIZARDI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA APARECIDA FOGACA
ADVOGADO : JOSE CARLOS MACHADO SILVA
No. ORIG. : 08.00.00086-6 1 Vr FARTURA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em face da r. sentença proferida em ação ordinária onde se objetiva o reconhecimento de tempo de serviço rural laborado pela autora e a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

O MM. Juiz *a quo* julgou procedente o pedido, para reconhecer o trabalho rural exercido pela autora no período de 30.07.1963 a 31.10.1986, independentemente do recolhimento de contribuições, e condenar a autarquia a conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço previsto no art. 52 da Lei nº 8.213/91, consistente em 70% do salário-de-benefício aos 25 anos de serviço, mais 6% deste, para cada novo ano completo de atividade, sendo de três anos o caso dos autos, perfazendo 88% do salário-de-benefício, observado o limite mínimo estipulado no art. 33 da Lei nº 8.213/91, a partir do ajuizamento da ação. As prestações vencidas devem ser pagas com juros de mora de 12% ao ano, a contar da citação. Condenou o réu, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença (Súmula nº111 do STJ). Sem condenação em custas e despesas processuais. Concedeu a antecipação de tutela, determinando a implantação do benefício no prazo de 15 dias, sob pena de multa diária de R\$100,00, em favor da requerente.

Às fls. 125 a autarquia previdenciária informa a implantação do benefício.

Em suas razões recursais, o INSS alega, preliminarmente, a carência da ação, por falta de interesse de agir, ante a ausência de prévio requerimento administrativo. No mérito, sustenta o não preenchimento dos requisitos legais exigidos para a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Não é de ser conhecida a apelação, visto encontrarem-se as razões nela aduzidas totalmente dissociadas da sentença recorrida.

A apelação apresentada pela autarquia previdenciária impugna a concessão de aposentadoria por idade rural, o que não ocorreu no caso dos autos, uma vez que a presente ação objetiva o reconhecimento de tempo de serviço rural e a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, benefício concedido pelo MM. Juiz *a quo*.

Registre-se, a propósito, entendimento iterativo do E. Superior Tribunal de Justiça, de acordo com o qual "*não pode ser conhecido o recurso cujas razões estão dissociadas dos fundamentos da decisão recorrida*" (in: RESP nº 834675/PE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, 1ª Turma, julg. 14.11.2006, v.u., DJ 27.11.2006).

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação do INSS.

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

Intime-se.

São Paulo, 31 de janeiro de 2011.
DIVA MALERBI
Desembargadora Federal Relatora

00094 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0027100-32.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.027100-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : MARIA APARECIDA CORREIA BOSSO
ADVOGADO : IRINEU DILETTI
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANDRE LUIS TUCCI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MIRANDOPOLIS SP
No. ORIG. : 09.00.00096-4 2 Vr MIRANDOPOLIS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta por MARIA APARECIDA CORREIA BOSSO, em face da r. sentença proferida em ação ordinária onde se objetiva o reconhecimento de tempo de serviço rural laborado pela autora, no período de 11.07.1968 a 31.12.1981, e a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

O MM. Juiz *a quo* julgou procedente o pedido, para reconhecer que a autora exerceu atividade rural no período de 11.07.1968 a 31.12.1981, devendo o INSS expedir a respectiva certidão de tempo de serviço e conceder a aposentadoria por tempo de serviço, no valor de 100% do salário de benefício, com base no art. 53, II, da Lei nº 8.213/91, desde o ajuizamento da ação. As prestações em atraso devem ser pagas de acordo com a legislação em vigor, corrigidas monetariamente a partir de cada vencimento e acrescidas de juros de mora, sobre o total acumulado com relação às parcelas vencidas até a citação, e, a partir de então e no que se refere às parcelas vincendas, sobre o valor de cada parcela, mês a mês. Concedeu a antecipação da tutela, determinando a implantação do benefício no prazo de 30 dias, sob pena de multa diária de R\$100,00. Condenou o réu, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença. Sem condenação em custas processuais. Sentença sujeita a reexame necessário.

Às fls. 89 a autarquia previdenciária informa a implantação do benefício.

Apelou a parte autora, pleiteando a fixação do termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

A questão vertida no presente recurso consiste no reconhecimento do tempo de trabalho rural exercido pela parte autora no período de 11.07.1968 a 31.12.1981, e na concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

Nos termos da Lei nº 8.213/91 e consoante a Súmula nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, a comprovação do tempo de serviço para fins previdenciários só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. É necessária a existência de um início razoável de prova material, que não significa prova exauriente, mas apenas seu começo.

In casu, no que diz respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação: certidão de casamento dos pais da autora, contraído em 29.04.1967, onde consta a profissão de lavrador do pai da autora (fls.26); certidão de nascimento da autora, em 11.07.1954, onde consta a profissão de lavrador do pai (fls.27); certidão de nascimento de irmão da autora, em 08.04.1971, onde consta a profissão de lavrador do pai da autora e a residência na Fazenda Cachoeira (fls.28); certidão de óbito de irmão da autora, em 30.06.1971, onde consta a profissão de lavrador do pai da autora e a residência na Fazenda Cachoeira (fls.29); documento do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Mirandópolis, em nome do pai da autora, com data de admissão em 05.09.1968 (fls.30); documentos da escola Mista do bairro Monte Serrat, relativos aos anos de 1964 e 1965, onde consta o nome da autora como aluna e a profissão do pai como lavrador (fls.31/33); requerimentos de matrícula, em nome da autora, onde consta a residência na Fazenda Cachoeira, com datas de 08.01.1975, 02.01.1976, 06.01.1977 e 04.01.1978 (fls.35 e 37/39); declarações dirigidas a estabelecimento escolar, solicitando dispensa da autora das aulas de educação física, tendo em vista seu trabalho diário em atividade rural, com datas de fevereiro/1974, 09.02.1979 e 11.02.1980 (fls.36, 40/41).

Frise-se que a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, diante da dificuldade do rústico na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo, inclusive que estejam em nome de membros do grupo familiar ou ex-patrão. Nestes sentido os acórdãos assim ementados:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. ART. 106 DA LEI N.º 8.213/91. ROL DE DOCUMENTOS EXEMPLIFICATIVO. EXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL E DE PROVA TESTEMUNHAL. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. O rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, podendo ser aceitos como início de prova material outros documentos que corroborem a prova testemunhal da atividade rural alegada, como ocorre na hipótese.

2. Na ausência de fundamento relevante que infirme as razões consideradas no julgado agravado, deve ser mantida a decisão por seus próprios fundamentos.

3. Agravo regimental desprovido."

(STJ, Ag no RESP nº 855.117/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 29.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007)

"PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DO TEMPO DE SERVIÇO RURAL. ART. 106 DA LEI 8.213/91. ROL EXEMPLIFICATIVO. DOCUMENTOS EM NOME DO PAI DO SEGURADO. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. VALORAÇÃO DAS PROVAS. POSSIBILIDADE. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO.

1. *É firme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que o rol de documentos do art. 106 da Lei 8.213/91 não é numerus clausus.*

2. *A análise quanto à existência do início de prova material não esbarra no óbice da Súmula 7/STJ, pois trata-se de mera valoração das provas contidas nos autos, e não do seu reexame. Precedentes.*

3. *O fato de a parte autora não possuir documentos de atividade agrícola em seu nome não elide o direito ao benefício postulado, pois, como normalmente acontece no meio rural, os documentos de propriedade e talonários fiscais são expedidos em nome de quem aparece à frente dos negócios da família.*

4. *Hipótese em que os documentos em nome do pai do recorrido, que atestam ser ele proprietário de área rural à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material.*

5. *Recurso especial conhecido e provido."*

(STJ, AgRg no Ag 608.007/PB, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., j. 03.04.2007, DJ. 07.05.2007).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. VERBETE SUMULAR 149/STJ. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. ART. 219 DO CPC. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. *O reconhecimento de tempo de serviço rurícola, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material. O início de prova não se exaure somente com os documento arrolado no art. 106 da Lei 8.213/91.*

(...)

IV. *Agravo interno parcialmente provido."*

(STJ, AgRg no Resp nº 847.712/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 03.10.2006, v.u., DJ 30.10.2006)

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DA PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA.

...

3. *As anotações em certidões de registro civil, a declaração para fins de inscrição de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material.*

4. *Recurso conhecido e improvido."*

(STJ, RESP nº 280.402/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 26.03.2001, v.u., DJ 10.09.2001)

De outra parte, as testemunhas inquiridas, em audiência, sob o crivo do contraditório e não contraditadas, deixam claro o exercício da atividade rural da autora no período alegado (fls.75/77).

Assinalo, ainda, que consoante pacífica jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, "para reconhecimento do tempo de serviço urbano ou rural, não há exigência legal de que o documento abranja todo o período que se quer ver comprovado, devendo o início de prova material apresentado ser contemporâneo aos fatos alegados e referir-se, pelo menos, a uma fração daquele período, desde que robusta prova testemunhal amplie-lhe a eficácia probatória." (RESP 949.257, Rel. Min. Laurita Vaz, d. 25.10.2007, DJ 13.11.2007). No mesmo sentido: RESP 884.615, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 29.11.2007; RESP 941.062, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 28.11.2007; RESP 857.270, Rel. Min. Jane Silva, DJ 07.03.2008.

Dessa forma, presente razoável início de prova material corroborado por prova testemunhal, é de se reconhecer o direito da autora à averbação do tempo de serviço prestado na atividade rural, no período de 11.07.1968 a 31.12.1981, consoante acórdãos assim ementados:

"PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO NA ATIVIDADE RURAL. POSSIBILIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. EXISTÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. *A Terceira Seção deste Superior Tribunal já consolidou sua jurisprudência no sentido de que, havendo início de prova material a corroborar os depoimentos testemunhais, não há como deixar de reconhecer o direito da parte autora à averbação do tempo de serviço na atividade rural. Isso em razão das dificuldades encontradas pelos trabalhadores do campo para comprovar o seu efetivo exercício no meio agrícola.*

2. *Agravo regimental conhecido, porém improvido."*

(STJ, AgRg no Ag 437.826/PI, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., j. 04.04.2006, DJ. 24.04.2006 p. 433).

"PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DECLARATÓRIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

1. *São válidos os depoimentos testemunhais prestados quanto ao período de atividade rural exercida pelo postulante, desde que corroborados com início razoável de prova material, ainda que esta somente comprove tal exercício durante uma fração do tempo exigido em lei.*

2. *Consideram-se o Certificado de Alistamento Militar e o Título Eleitoral, nos quais consta expressamente a profissão de rurícola do autor, início de prova documental para fim de reconhecimento e averbação de tempo de serviço.*

3. *Recurso não conhecido"*

(STJ, RESP 252055/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 08.06.2000, DJ 01.08.2000).

No mesmo sentido os precedentes do C. STJ: RESP 884.615, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 29.11.2007; RESP 941.062/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 28.11.2007; RESP 836.541, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 30.10.2007; RESP 916.441/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 10.10.2007.

Saliente-se que não é exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias, relativas ao tempo de serviço prestado pelo segurado como trabalhador rural, anteriormente à vigência da Lei nº 8.213/91, para fins de aposentadoria pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, desde que cumprida a carência durante o período de trabalho urbano, consoante entendimento jurisprudencial pacificado nas Cortes Superiores, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO. PERÍODO ANTERIOR À EDIÇÃO DA LEI N. 8.213/91. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÃO: PRESSUPOSTO PARA A CONCESSÃO DE APOSENTADORIA. IMPOSSIBILIDADE.

Tempo de serviço rural anterior à edição da Lei n. 8.213/91. Exigência de recolhimento de contribuição como pressuposto para a concessão de aposentadoria. Impossibilidade. Norma destinada a fixar as condições de encargos e benefícios, que traz em seu bojo proibição absoluta de concessão de aposentadoria do trabalhador rural, quando não comprovado o recolhimento das contribuições anteriores. Vedação não constante da Constituição do Brasil.

Precedente: ADI n. 1.664, Relator o Ministro Octavio Gallotti, DJ de 19.12.1997. Agravo regimental não provido." (STF, RE-AgR 339351/PR, Min. Eros Grau, j. 29/03/2005, DJ 15.04.2005)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHADOR RURAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. PERÍODOS DE ATIVIDADE RURAL E URBANA. CONTAGEM. POSSIBILIDADE. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. DESNECESSIDADE. ARTIGO 55, § 2º DA LEI 8.213/91. ENTENDIMENTO DA TERCEIRA SEÇÃO DESTA CORTE E DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. RECURSO DESPROVIDO.

I - No tocante ao reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural antes da vigência da Lei 8.213/91, para fins de aposentadoria por tempo de serviço, não obstante o pensamento pessoal deste Relator, a Eg. Terceira Seção deste Tribunal acordou em sentido contrário. Assim, ao apreciar o REsp 576.741/RS, julgado aos 27 de abril de 2005, em matéria idêntica ao caso vertente, decidiu não ser exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias, relativas ao tempo de serviço prestado pelo segurado como trabalhador rural, ocorrido anteriormente à vigência da Lei 8.213/91, para fins de aposentadoria urbana pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, computando-se períodos de atividade rural e urbana. Este entendimento decorre do disposto no artigo 55, § 2º da Lei 8.213/91.

II - O Eg. Supremo Tribunal Federal já se manifestou em igual sentido ao julgar os Agravos Regimentais em RE 369.655/PR e 339.351/PR.

III - Recurso conhecido, mas desprovido, retificando voto proferido anteriormente, a fim de acompanhar precedente da Eg. Terceira Seção."

(REsp 672.064/SC, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 05.05.2005, DJ 01.08.2005, p. 533)

No mesmo sentido: STF, AI 627.443, Rel. Min. Gilmar Mendes, j. 05.12.2006, DJ 07.02.2007; STJ, AgRg no RESP 670.704, Rel. Min. Paulo Gallotti, DJ 28.02.2007; RESP 266.670, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJ 27.02.2008; Edcl no RESP 812.448, Rel. Hamilton Carvalhido, DJ 20.11.2007; AR 3272/PR, Rel. Min. Felix Fisher, Terceira Seção, j. 28.03.2007, DJ 25.06.2007; RESP 802.316, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 07.12.2006; RESP 528.193, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., DJ 29.05.2006; RESP 573.556/RS, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., DJ 24.04.2006; ERESP 643.927/SC, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, Terceira Seção, DJ 28.11.2005, RESP 670.542, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, 5ª T., DJ 01.08.2005; EDcl no AgRg nos EDcl no RESP 603.160/SC, Rel. Min. Felix Fisher, 5ª T., DJ 20.06.2005; RESP 726.112, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, 5ª T., DJ 19.05.2005; ERESP 644.252/SC, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, Terceira Seção, DJ 16.05.2005.

Na espécie, a autora cumpriu o requisito da carência durante o tempo em que exerceu atividade urbana e que recolheu contribuições individuais, conforme registros do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (01.07.1982 a 04.06.1985 e 11/1994 a 11/2009 - fls.64/67), nada impedindo, portanto, a pretendida soma de seu tempo de serviço como rurícola anterior à edição da Lei nº 8.213/91, para fins da concessão da aposentadoria pleiteada, a teor do disposto do seu art. 55, § 2º.

Computando-se o tempo de serviço rural reconhecido, no período de 11.07.1968 a 31.12.1981, e observados os demais períodos incontroversos de contribuição (fls.64/67), conforme tabela explicativa anexa a esta decisão, a autora completou 31 (trinta e um) anos, 4 (quatro) meses e 26 (vinte e seis) dias de serviço, suficientes à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição à luz do que dispõe o § 7º do art. 201 da Constituição Federal e arts. 52 e 53 da Lei nº 8.213/91.

O valor da renda mensal inicial deverá ser calculado com base no disposto nos artigos 52, 53, II, 28 e 29, I, da Lei nº 8.213/91.

O termo inicial do benefício deve ser considerado a data do requerimento administrativo (16.06.2009 - fls.47), conforme jurisprudência desta Corte (v.g. TRF/3ª Região, AC 2007.63.17.000738-8, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, 10ª T., j. 18/08/2009, DJ 02/09/2009).

A correção monetária das prestações pagas em atraso, excetuando-se as parcelas já atingidas pela prescrição quinquenal, deve obedecer aos critérios dos verbetes da Súmula nº 08, desta Corte e nº 148 do Superior Tribunal de Justiça, combinadas com o artigo 454 do Provimento nº 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, a contar da data de cada vencimento.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados 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.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser mantida em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que fixada de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96 e art. 6º da Lei nº 11.608/2003 do Estado de São Paulo) e da justiça gratuita deferida (fls. 50).

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à remessa oficial e **dou parcial provimento** à apelação da autora, tão somente para fixar o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo, mantendo no mais a r. sentença.

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

Intime-se.

São Paulo, 24 de janeiro de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00095 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030891-09.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.030891-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado DAVID DINIZ

APELANTE : ARMELINDA VAZ (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : LUIZ CARLOS GOMES DE SA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RONALDO SANCHES BRACCIALLI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00089-9 2 Vr GARCA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença que julgou improcedente o pedido que objetivava a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, auxílio-doença ou de aposentadoria comum por idade. Não houve condenação da autora em verbas de sucumbência por ser beneficiária da Justiça Gratuita. Honorários periciais arbitrados em R\$ 300,00.

Em seu recurso de apelação pede a parte autora a reforma da r. sentença em razão do preenchimentos dos requisitos legais e a concessão de um dos benefícios em comento.

Sem contra-razões de apelação (fl. 239).

Após breve relatório, passo a decidir.

Os benefícios pleiteados pela autora, nascida em 05.11.1943, estão previstos nos arts. 42, 59 e 48, respectivamente, da Lei 8.213/91 que dispõem:

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. 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.

A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 anos de idade, se homem, e 60, se mulher

No caso em tela, a demandante juntou aos autos cópia de vínculo em CTPS (fl. 14/15), complementado pelos dados do CNIS (fl. 33 e 136), totalizando 18 anos e 06 meses, equivalente a 222 contribuições até maio de 2005, conforme tabela em anexo.

Insta salientar que não deve prevalecer como óbice à concessão da aposentadoria por idade a alegada perda de qualidade de segurado, pois para a concessão de tal benefício não é necessário preenchimento simultâneo dos respectivos requisitos legais. Confira-se a jurisprudência:

EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IRRELEVÂNCIA.

I - 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.

II - Embargos rejeitados.

(STJ - Terceira Seção, Embargos de Divergência em Recurso Especial 175.265/SP, Rel. Ministro Fernando Gonçalves, v.u., j. 23.08.2000, DJ 18.09.200).

Cumprir destacar, ainda, que a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão do benefício de aposentadoria por idade, a teor do disposto no art. 3º, §1º, da Lei n. 10.666/2003 c/c com o art. 462 do Código de Processo Civil, não mais se aplicando o disposto no artigo 24, parágrafo único da Lei n. 8.213/91.

Sendo assim, tendo a autora completado 60 anos de idade em 05.11.2003, e recolhido 222 contribuições mensais, ultrapassou o número mínimo de contribuições a título de carência necessária ao benefício vindicado para o ano de 2003, que exige 132 contribuições, na forma do art. 142 da Lei nº 8.213/91, é de se conceder a aposentadoria comum por idade nos termos do art. 48, *caput*, da Lei nº 8.213/91.

Na ausência de requerimento administrativo, o termo inicial do benefício deve ser fixado a contar da data da citação (04.08.2008; fl. 114vº).

Cumprir, 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 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 a verba honorária em 15% do valor das prestações vencidas até a presente data, uma vez que o pedido foi julgado improcedente no juízo "a quo", 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, **dou provimento à apelação da autora** para julgar procedente o pedido, condenando o réu a conceder-lhe o benefício de aposentadoria por idade, nos termos do art. 48, *caput*, da Lei nº 8.213/91, a partir da citação. Honorários advocatícios fixados em 15% do valor das prestações vencidas até a data do presente julgamento. As verbas acessórias serão calculadas na forma retroexplicitada.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora Armelinda Vaz, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de aposentadoria comum por idade, implantado de imediato, com data de início - DIB em 04.08.2008, com valor a ser calculado pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de Origem. Intimem-se.

São Paulo, 17 de janeiro de 2011.
DAVID DINIZ
Juiz Federal Convocado

00096 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031015-89.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.031015-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado DAVID DINIZ
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIS PAULO SUZIGAN MANO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA JOSE BELAO ROSSI
ADVOGADO : MARIANA OLIVEIRA DOS SANTOS
No. ORIG. : 09.00.00030-6 1 Vr JOSE BONIFACIO/SP
DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente pedido em ação previdenciária para condenar a autarquia a restabelecer à autora o benefício de auxílio-doença desde a indevida cessação (30.11.2006), até a data da citação (06.04.2009), e a partir daí, conceder o benefício de aposentadoria por invalidez. As prestações em atraso deverão ser pagas com correção monetária, e acrescidas de juros de mora. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% do valor das parcelas vencidas até a sentença. Não houve condenação em custas. Concedida a antecipação dos efeitos da tutela para a imediata implantação do benefício de auxílio-doença, sem cominação de multa.

A implantação do benefício foi noticiada à fl. 95.

Em apelação o réu aduz que não restaram preenchidos os requisitos necessários para a concessão do benefício em comento. Subsidiariamente, pede a fixação do termo inicial do benefício na data da juntada do laudo pericial.

Contra-razões à fl.98/102.

Após breve relatório, passo a decidir.

Da remessa oficial tida por interposta

Legitima-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.

Do mérito

Os benefícios pleiteados pela autora, nascida em 24.08.1950, estão previstos nos arts. 42 e 59, respectivamente, da Lei 8.213/91 que dispõem:

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. 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.

O laudo médico-pericial, elaborado em 04.08.2009 (fl. 53/56), complementado à fl. 67, atestou que a autora é portadora de protusão discal com obliteração parcial do forame à direita, escoliose dorsal e osteopenia, que lhe acarretam incapacidade de forma total e permanente para o exercício de atividade laborativa que exija grandes esforços físicos.

Destaco que a autora recebeu auxílio-doença de 15.03.2006 a 30.11.2006 (fl. 38), tendo sido ajuizada a presente ação em 01.04.2009, quando teria, em tese, ocorrido a perda de qualidade de segurado.

Entretanto, o laudo pericial demonstrou que a demandante já apresentava enfermidade incapacitante para atividade laborativa, quando ainda sustentava a qualidade de segurado (fl. 67).

Nesse diapasão, a jurisprudência é pacífica no sentido de que não perde o direito ao benefício o segurado que deixa de contribuir para a previdência por estar incapacitado para o trabalho. Veja-se a respeito: STJ, RESP 84152, DJ 19/12/02, p. 453, Rel. Min. Hamilton Carvalhido.

Dessa forma, tendo em vista as patologias apresentadas pela autora, revelando sua incapacidade total e permanente para o labor e as restrições apontadas no laudo, bem como sua idade (60 anos) e a natureza de seus vínculos (vários registros como trabalhadora rural; fl. 10/11), resta inviável seu retorno ao trabalho, não havendo, tampouco, possibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garantisse a subsistência, razão pela qual faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, incluído o abono anual.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez deve se fixado a partir do laudo pericial (29.07.2009; fl. 54), já que o "expert" não especificou a data em que a enfermidade causou o impedimento total e permanente para o trabalho.

Cabe ainda explicitar os critérios de correção monetária e juros moratórios.

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 incidem sobre o valor das prestações que seriam devidas 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, mantido o percentual de 10%.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial tida por interposta** para julgar parcialmente procedente o pedido e conceder à autora o benefício de aposentadoria por invalidez a partir do laudo pericial. As verbas de sucumbência deverão ser aplicadas na forma acima estabelecida.

Determino que independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora Maria José Belão Rossi a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de aposentadoria por invalidez implantado de imediato, em substituição ao auxílio-doença, com data de início - DIB em 29.07.2009, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

As parcelas recebidas a título de antecipação de tutela serão resolvidas quando da liquidação da sentença.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de janeiro de 2011.
DAVID DINIZ
Juiz Federal Convocado

00097 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031341-49.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.031341-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado DAVID DINIZ
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCELO GARCIA VIEIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA APARECIDA SERIO MINUCCI
ADVOGADO : MIQUELA CRISTINA BALDASSIN
No. ORIG. : 09.00.00042-4 1 Vr SAO JOSE DO RIO PARDO/SP
DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente pedido em ação previdenciária para condenar a autarquia a conceder à autora o benefício de auxílio-doença, desde sua cessação. As prestações em atraso deverão ser pagas com correção monetária, e acrescidas de juros de mora de acordo com o art. 1º-F da Lei 9.494/97. O INSS foi, ainda, condenado ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre as prestações vencidas. Não houve condenação em custas.

Concedida a antecipação dos efeitos da tutela, a implantação do benefício foi noticiada à fl. 141.

Em apelação o réu aduz que não restaram preenchidos os requisitos necessários para a concessão do benefício em comento. Subsidiariamente, pede a fixação do termo inicial do benefício na data da juntada do laudo pericial, a aplicação dos juros de mora de acordo com o art. 1º-F da Lei 9.494/97 e a redução dos honorários advocatícios.

Em recurso adesivo a parte autora pede a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez desde a cessação do auxílio-doença e a fixação dos honorários advocatícios em 15% do valor da condenação.

Contra-razões (fl. 135/139 e 144/147).

Após breve relatório, passo a decidir.

Da remessa oficial tida por interposta

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.

Do mérito

Os benefícios pleiteados pela autora, nascida em 06.03.1954, estão previstos nos arts. 42 e 59, da Lei 8.213/91, que dispõem:

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. 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.

O laudo médico pericial, elaborado em 11.12.2009 (fl. 99/102), atestou que a autora é portadora de quadro psiquiátrico consistente em psiquismo alterado, com labilidade emocional severa, apresentando incapacidade de natureza parcial e temporária para o exercício de atividade laborativa.

Destaco que a autora recebeu benefício de auxílio-doença até 31.03.2009 (fl. 22), razão pela qual não se justifica qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência ou inexistência da qualidade de segurado, vez

que a própria autarquia, ao conceder referida benesse, entendeu preenchidos os requisitos necessários para tal fim, tendo sido ajuizada a presente ação em 15.04.2009.

Desta forma, tendo em vista a patologia apresentada pela autora, e a sua restrição para atividade laborativa, bem como a possibilidade de reabilitação, não há como se deixar de reconhecer que é inviável o retorno, por ora, ao exercício de sua atividade habitual, sendo-lhe devido o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 61 e seguintes da Lei nº 8.213/91, inclusive abono anual, em conformidade com o art. 40 do mesmo diploma legal.

Saliente-se, no entanto, que a Autarquia deverá submeter a beneficiária, caso necessário, ao processo de reabilitação profissional previsto no art. 62 da Lei 8.213/91 que assim determina:

Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da elaboração do laudo médico pericial (11.12.2009; fl. 99), tendo em vista a resposta ao quesito de nº11 de fl. 102.

Cabe ainda explicitar os critérios de correção monetária e de juros moratórios.

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 conforme fixados na r. sentença.

Os honorários advocatícios incidem no percentual de 15% sobre o valor das prestações que seriam devidas 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.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial tida por interposta** para fixar o termo inicial do benefício na data do laudo pericial e limitar a incidência dos honorários advocatícios até a data da sentença. **Dou parcial provimento ao recurso adesivo da autora** para fixar os honorários advocatícios em 15% sobre o valor das prestações que seriam devidas até a data da prolação da sentença. As verbas acessórias deverão ser aplicadas na forma acima estabelecida.

Expeça-se email ao INSS informando a procedência do pedido e a manutenção da tutela anteriormente concedida, com alteração do termo inicial para 11.12.2009.

As parcelas recebidas a título de antecipação de tutela serão resolvidas quando da liquidação da sentença.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de janeiro de 2011.
DAVID DINIZ
Juiz Federal Convocado

00098 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031356-18.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.031356-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado DAVID DINIZ
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOAO COUTO CORREA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ANTONIO SABINO FILHO

ADVOGADO : ADRIANA MARIA FABRI SANDOVAL

No. ORIG. : 06.00.00065-8 1 Vr ITABERA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente pedido em ação previdenciária para condenar a autarquia a conceder ao autor o benefício de aposentadoria por invalidez, no valor de um salário mínimo, desde a citação. As prestações em atraso deverão ser pagas com correção monetária, e acrescidas de juros de mora. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de custas e honorários advocatícios fixados em 10% do valor das parcelas vencidas até a sentença.

Em apelação o réu pede a fixação do termo inicial do benefício na data da juntada do laudo pericial, a aplicação dos juros de mora de acordo com o art. 1º-F da Lei 9.494/97 e a redução dos honorários advocatícios.

Contra-razões à fl. 120/125.

Após breve relatório, passo a decidir.

Os benefícios pleiteados pelo autor, nascido em 28.04.1955, estão previstos nos arts. 42 e 59, respectivamente, da Lei 8.213/91 que dispõem:

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. 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.

O laudo médico-pericial, elaborado em 22.10.2009 (fl. 89/100), atestou que o autor é portador de hérnia de disco e hipertensão arterial, que lhe acarretam incapacidade de forma total e permanente para atividade laborativa.

Quanto à comprovação da qualidade de trabalhador rurícola, 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 caso em tela verifica-se que o autor apresentou sua certidão de casamento (1973; fl. 09), na qual fora qualificado como "lavrador", consubstanciando início de prova material do alegado labor rural.

Apresentou, ainda, vínculos como trabalhador rural nos períodos de 01.11.2000 a 31.10.2002 e 02.07.2003 a 25.11.2004, configurando tal documento prova material plena de atividade rural do período a que se refere, bem como se presta a servir de início de prova material da continuidade do labor rurícola.

De outro turno, as testemunhas ouvidas à fl. 87/88 informaram que conhecem o autor há cerca de 20 e 35 anos, e que ele trabalhou nas lides rurais, tendo parado de trabalhar há três anos por problemas de saúde.

Insta salientar que é pacífico o entendimento no sentido de que não perde a qualidade de segurado a pessoa que deixou de trabalhar em virtude de doença. Veja-se a respeito: STJ, RESP 84152, DJ 19/12/02, p. 453, Rel. Min. Hamilton Carvalhido.

Dessa forma, tendo em vista as patologias apresentadas pelo autor, revelando sua incapacidade total e permanente para o labor, bem como sua idade (55 anos) e profissão (lavrador), resta inviável seu retorno ao trabalho, não havendo, tampouco, possibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garantisse a subsistência, razão pela qual faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, incluído o abono anual. O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da elaboração do laudo médico pericial (22.10.2009; fl. 89), já que o "expert" não especificou a data em que a enfermidade causou o impedimento total e permanente para o trabalho.

Cabe ainda explicitar os critérios de correção monetária e juros moratórios.

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 do termo inicial, 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 incidem sobre o valor das prestações que seriam devidas 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, mantido o percentual de 10%.

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 apelação do INSS** para fixar o termo inicial do benefício na data do laudo pericial. **Conheço de ofício de erro material na r. sentença** para excluir as custas da condenação. As verbas de sucumbência deverão ser aplicadas na forma acima estabelecida.

Determino que independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e.mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora Antonio Sabino Filho a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de aposentadoria por invalidez implantado de imediato, com data de início - DIB em 22.10.2009, 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, 18 de janeiro de 2011.

DAVID DINIZ

Juiz Federal Convocado

00099 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031422-95.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.031422-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado DAVID DINIZ

APELANTE : MANOEL CORREA

ADVOGADO : AXON LEONARDO DA SILVA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : TIAGO PEREZIN PIFFER

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 06.00.00074-8 1 Vr PROMISSAO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente pedido em ação previdenciária para condenar a autarquia a conceder ao autor o benefício de auxílio-doença, a partir da denegação na via administrativa. As prestações em atraso deverão ser pagas com correção monetária, e acrescidas de juros de mora de 1% ao mês. O INSS foi, ainda,

condenado ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre as prestações vencidas, observada a Súmula 111 do STJ. Não houve condenação em custas.

Concedida anteriormente a antecipação dos efeitos da tutela, a implantação do benefício foi noticiada à fl. 66.

Em apelação o autor alega que preencheu os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez. Pede, ainda, a majoração dos honorários advocatícios.

Sem contra-razões (fl. 158/159).

Após breve relatório, passo a decidir.

Da remessa oficial tida por interposta

Legitima-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.

Do mérito

Os benefícios pleiteados pelo autor, nascido em 03.09.1954, estão previstos nos arts. 42 e 59, da Lei 8.213/91, que dispõem:

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. 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.

O laudo médico pericial, elaborado em 31.10.2008 (fl. 128/130), atestou que o autor é portador de quadro de coxo-artrose no quadril esquerdo, apresentando incapacidade de natureza parcial e permanente para o exercício de sua atividade laborativa habitual (serviços gerais).

Destaco que o autor recebeu benefício de auxílio-doença até 18.09.2005 (fl. 32), razão pela qual não se justifica qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência ou inexistência da qualidade de segurado, vez que a própria autarquia, ao conceder referida benesse, entendeu preenchidos os requisitos necessários para tal fim, tendo sido ajuizada a presente ação em 12.04.2006.

Desta forma, tendo em vista a patologia apresentada pelo autor, e a sua restrição para atividade laborativa, bem como a possibilidade de reabilitação, não há como se deixar de reconhecer que é inviável o retorno, por ora, ao exercício de sua atividade habitual, sendo-lhe devido o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 61 e seguintes da Lei nº 8.213/91, inclusive abono anual, em conformidade com o art. 40 do mesmo diploma legal.

Saliente-se, no entanto, que a Autarquia deverá submeter o beneficiário, caso necessário, ao processo de reabilitação profissional previsto no art. 62 da Lei 8.213/91 que assim determina:

Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez.

O termo inicial do benefício deve ser mantido conforme fixado na sentença, uma vez que não houve recuperação do autor e o laudo pericial atestou que a incapacidade é anterior à propositura da ação (resposta ao quesito 2 do INSS, fl. 130).

Cabe ainda explicitar os critérios de correção monetária e de juros moratórios.

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 fixados em 15% sobre o valor das prestações que seriam devidas 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.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação da parte autora** para fixar os honorários advocatícios em 15% sobre o valor das prestações que seriam devidas até a data da prolação da sentença. **Nego seguimento à remessa oficial tida por interposta.** As verbas acessórias deverão ser aplicadas na forma acima estabelecida.

As parcelas recebidas a título de antecipação de tutela serão resolvidas quando da liquidação da sentença.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de janeiro de 2011.

DAVID DINIZ

Juiz Federal Convocado

00100 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034865-54.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.034865-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado DAVID DINIZ

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : BRUNO SANTHIAGO GENOVEZ

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : APARECIDO DONIZETTI SANTANA

ADVOGADO : REGINALDO FERNANDES

No. ORIG. : 08.00.00028-3 2 Vr TUPI PAULISTA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido em ação previdenciária para condenar a autarquia a conceder ao autor o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da cessação do auxílio doença, com renda calculada na forma do art. 44 da Lei 8.213/91, não podendo ser inferior a um salário mínimo. As prestações em atraso deverão ser pagas com correção monetária, e acrescidas de juros de mora, conforme art. 1º F da Lei 9.494/97. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença. Não houve condenação em custas.

O réu apela argüindo, em preliminar, nulidade da perícia, vez que realizada por fisioterapeuta, e não por médico perito. No mérito, aduz que não restaram preenchidos os requisitos necessários para a concessão do benefício em comento. Subsidiariamente, requer que o termo inicial do benefício seja fixado a contar da data da juntada do laudo pericial, bem como a redução dos honorários advocatícios para 5% do valor da condenação.

Contra-razões à fl. 117/120.

Após breve relatório, passo a decidir.

O benefício pleiteado pelo autor, nascido em 08.09.1958, está previsto no art. 42, da Lei 8.213/91 que dispõe:

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.

Para a concessão dos benefícios previdenciários ou licenças para afastamento do trabalho decorrentes de incapacidade laboral, é necessário a emissão de laudo realizado por um profissional da área médica.

Compulsando os autos, verifica-se que o laudo pericial foi realizado por profissional da área de fisioterapia (fl. 78/88) e não por um perito médico.

Com efeito, em análise perfunctória, observo que há necessidade de que a prova pericial seja produzida por profissional que detenha os necessários conhecimentos científicos na área da Medicina, não se podendo concluir, de maneira cabal, quanto à existência de eventual incapacidade laboral do autor, o que se revela indispensável ao deslinde da questão.

Há que ser anulada, portanto, a r. sentença, reabrindo-se a instrução processual, a fim de ser apurada a efetiva incapacidade da autora com aplicação do disposto no art. 130 do Código de Processo Civil, assim redigido:

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.

Posto isso, **acolho a preliminar argüida pelo INSS** para determinar o retorno dos autos à Vara de origem para regular instrução com realização de nova prova pericial e julgamento, restando **prejudicado o mérito da sua apelação**.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2011.
DAVID DINIZ
Juiz Federal Convocado

00101 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035185-07.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.035185-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado DAVID DINIZ
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DANIEL DE FREITAS TRIDAPALLI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MANOEL GONCALVES MARTINS
ADVOGADO : PLAUTO JOSE RIBEIRO HOLTZ MORAES
No. ORIG. : 08.00.00085-2 2 Vr PIEDADE/SP
DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido em ação previdenciária para condenar o réu a restabelecer ao autor o benefício de auxílio-doença a partir da data de sua cessação indevida (06.08.2006). Sobre as prestações atrasadas deverá incidir correção monetária desde as datas dos vencimentos das prestações, bem como juros moratórios de 1% ao mês, a partir da citação. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor das parcelas atrasadas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do STJ. Sem condenação em custas processuais. Foi determinada a imediata implantação do benefício, sob pena de multa diária de meio salário mínimo, a contar do 15º dia seguinte à intimação da ordem.

À fl. 77, foi confirmado o restabelecimento do benefício pelo réu.

O réu apela argumentando não restarem preenchidos os requisitos para a concessão do benefício de auxílio-doença. Subsidiariamente, requer que o termo inicial do benefício seja considerado a contar da data do laudo médico pericial, a redução dos honorários advocatícios para 5% das prestações vencidas até a sentença e os juros de mora fixados nos termos do art. 1º F da Lei nº 11.960/09.

Contrarrazões de apelação à fl. 86/88.

Após breve relatório, passo a decidir.

Da remessa oficial tida por interposta

Legitima-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.

Do mérito

O autor, nascido em 19.10.1959, pleiteia a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, ou o restabelecimento do benefício de auxílio-doença, este último previsto no art. 59, da Lei nº 8.213/91, que dispõe: ***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.***

O laudo do perito judicial, elaborado em 28.08.2009 (fl. 59/63), revela que o autor é portador de espondilodiscoartropatia de coluna lombo-sacra, estando incapacitado de forma parcial e temporária para o trabalho.

Destaco que o autor esteve em gozo do benefício de auxílio-doença até 06.08.2006 (fl. 41), razão pela qual não se justifica até referida data, qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência ou inexistência da qualidade de segurado, vez que a própria autarquia, ao conceder referida benesse, entendeu preenchidos os requisitos necessários para tal fim, tendo sido ajuizada a presente ação em 26.08.2008, razão pela qual poderia se cogitar, em tese, sobre a eventual perda de sua qualidade de segurado.

Entretanto, os atestados médicos acostados à fl. 24/27 (2006/2008) revelam que o autor permaneceu enfermo e incapacitado para o trabalho, nesse sentido, considera-se que não perde a qualidade de segurado aquele que deixa de trabalhar em virtude de doença, restando demonstrado que não houve recuperação do autor após o termo final do auxílio-doença anteriormente concedido.

Dessa forma, tendo em vista a patologia apresentada pelo autor, revelando sua incapacidade parcial e temporária para o trabalho, entendo ser irreparável a r. sentença "a quo" que lhe concedeu o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 61 e seguintes da Lei nº 8.213/91, inclusive abono anual, em conformidade com o art. 40 do mesmo diploma legal.

Saliente-se, no entanto, que a Autarquia deverá submeter o beneficiário, caso necessário, ao processo de reabilitação profissional previsto no art. 62 da Lei 8.213/91 que assim determina:

Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez.

O termo inicial do benefício deve ser fixado a contar do dia imediatamente posterior à data da cessação do auxílio-doença (fl. 41), vez que não houve recuperação do autor, consoante infere-se dos documentos médicos acostados aos autos, devendo ser descontadas as parcelas pagas a título de antecipação de tutela, quando da liquidação da sentença.

Cabe ainda explicitar os critérios de correção monetária e juros moratórios.

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).

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 e de acordo com entendimento firmado por esta 10ª Turma, mantido o percentual de 10% (dez por cento).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, §1º-A do CPC, **nego seguimento à remessa oficial tida por interposta e à apelação do réu**. As verbas acessórias deverão ser calculadas na forma retroexplicitada.

As parcelas pagas a título de antecipação de tutela deverão ser descontadas quando da liquidação da sentença.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2011.

DAVID DINIZ

Juiz Federal Convocado

00102 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035551-46.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.035551-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : GUILHERME SILVESTRE AQUINO incapaz e outro
: GABRIELY SILVESTRE AQUINO incapaz
ADVOGADO : OSVALDO JOSE SILVA
REPRESENTANTE : MARIANA SILVETRE DA CONCEICAO
ADVOGADO : OSVALDO JOSE SILVA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : REINALDO LUIS MARTINS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00207-0 1 Vr RIO CLARO/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação nos autos da ação em que se objetiva o benefício do auxílio-reclusão, tendo em vista que o genitor dos autores foi preso em 7/6/2007 (fl. 92).

O MM. Juízo "a quo" julgou improcedente o pedido.

Apelou o autor, pleiteando a reforma da r. sentença.

Com contra-razões, subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pelo provimento do recurso.

Decido.

O Art. 80 da Lei 8.213/91 dispõe que o auxílio-reclusão será concedido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não estiver em gozo de auxílio-doença ou de aposentadoria.

A concessão do auxílio-reclusão depende do preenchimento das seguintes condições: 1) efetivo recolhimento à prisão; 2) condição de dependente de quem objetiva o benefício; 3) demonstração da qualidade de segurado do preso; 4) renda mensal do segurado inferior ao limite estipulado.

O efetivo recolhimento da prisão ocorreu em 7/06/2007, conforme o boletim de ocorrência de fl. 92.

A dependência econômica dos filhos menores não emancipados é presumida, consoante se infere do disposto no art. 16, § 4º da L. 8.213/91, e, na espécie, está comprovada pela cópia das certidões de nascimento (fls. 12/13).

Quando do recolhimento à prisão, em 7/6/2007, o pai ainda mantinha a qualidade de segurado, dado que recebia auxílio-doença no período de 28/3/2007 a 13/6/2007, nos termos do Art. 15, I, da Lei 8.213/91, conforme consulta ao CNIS.

No tocante à renda mensal do segurado, o Egrégio Supremo Tribunal Federal no julgamento do Recurso Extraordinário 587365/SC, em 25.03.2009, de Relatoria do Ministro Ricardo Lewandowski, pacificou o entendimento no sentido de que a renda do segurado preso é que deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do benefício e não a de seus dependentes, conforme ementa abaixo transcrita:

"EMENTA: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."

(RE 587365, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Tribunal Pleno, julgado em 25/03/2009, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO. DJe-084 DIVULG 07-05-2009 PUBLIC 08-05-2009 EMENT VOL-02359-08 PP-01536)

Nesse mesmo sentido, trago à colação julgado da 10ª Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. INCIDENTE DE JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ARTIGO 543-B, § 3º, CPC. AUXÍLIO-RECLUSÃO. ARTIGO 201, IV, CF. SELETIVIDADE FUNDADA NA RENDA DO SEGURADO PRESO. REFORMA DO JULGADO. REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO PROVIDAS.

- Incidente de juízo de retratação, nos termos do artigo 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil.

- O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do mérito da repercussão geral no RE nº 587.365/SC, de relatoria do Ministro Ricardo Lewandowski, decidiu em 25.03.2009, por maioria, que a teor do artigo 201, inciso IV, da Constituição Federal, a renda do segurado preso é que deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do auxílio-reclusão, e não a de seus dependentes.

- Comprovado, in casu, que a última remuneração auferida pelo recluso ultrapassa o valor máximo da renda fixada nos termos do artigo 13 da EC 20/98 c/c artigo 116 do Decreto nº 3.048/99, atualizado pela Portaria MPS nº 479, de 07.05.2004, impõe-se a reforma do julgado.

- Remessa oficial e apelação providas."

(TRF3, AC 2006.03.99.033731-5, Relatora Desembargadora Federal Diva Malerbi, 10ª Turma, DJF3 14/10/2009, p. 1.314)

"In casu", o genitor dos autores foi preso em 7/6/2007 e, conforme consulta ao CNIS, nesta data o segurado recebia renda do auxílio-doença no importe de R\$ 662,65, de acordo com a consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS. Este valor era inferior ao limite legal estipulado, à época, pela Portaria 142, de 11/4/2007, do Ministério da Previdência Social, no qual era de R\$ 676,27, vigente entre 1º/04/2007 a 29/02/2008, razão pelo qual a parte autora se encontra no universo dos contemplados do auxílio-reclusão.

O período de carência era requisito para a concessão do auxílio-reclusão no regime da CLPS, aprovada pelo D. 89.312/84; todavia, desde o advento da L. 8.213/91, esse requisito deixou de ser exigido.

Desta sorte, preenchidos os requisitos legais, faz jus a parte autora ao recebimento do auxílio-reclusão até a data da soltura do recluso.

Em se tratando de dependentes absolutamente incapazes, o termo inicial do auxílio-reclusão é a data do recolhimento à prisão do segurado, não sendo exigível àquele a obrigação de formular o requerimento do benefício no prazo de 30 dias, conforme artigos 80 e 74, inciso I, da Lei nº 8.213/91. (TRF3, AC 2006.61.09.005934-0, Relatora Desembargadora Federal Diva Malerbi, 10ª Turma, DJF3 02/09/2009, p. 1629)

O Art. 31, da Lei 10.741/03, prescreve que "o pagamento de parcelas relativas a benefícios, efetuado com atraso por responsabilidade da Previdência Social, será atualizado pelo mesmo índice utilizado para os reajustamentos dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, verificado no período compreendido entre o mês que deveria ter sido pago e o mês do efetivo pagamento."

O Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, acrescentado pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, convertida na Lei nº 11.430/2006, dispõe que o valor dos benefícios é reajustado, anualmente, na mesma data do reajuste do salário mínimo, pro rata, de acordo com suas respectivas datas de início ou do último reajustamento, com base no Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC.

Desta forma, por força do Art. 31 da Lei 10.741/03 c. c. o Art. 41-A da Lei 8.213/91, o IGP-DI deve ser substituído, a partir de 11.08.2006, pelo INPC na atualização dos débitos previdenciários.

Quanto ao índice de atualização monetária prevista na novel legislação (TR), não se aplica ao caso em tela, pois a especialidade da disposição prevista na Lei nº 10.741/03 - Estatuto do Idoso (Art. 31. O pagamento de parcelas relativas a benefícios, efetuado com atraso por responsabilidade da Previdência Social, será atualizado pelo mesmo índice utilizado para os reajustamentos dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, verificado no período compreendido entre o mês que deveria ter sido pago e o mês do efetivo pagamento) não pode ser derogada por lei geral, consoante princípio segundo o qual apenas a lei especial revoga a geral (lex specialis derogat lex generali).

A despeito dos juros moratórios, não se aplica ao caso dos autos o Art. 5º da Lei 11.960, que deu nova redação ao Art. 1º-F da Lei no 9.494/97, tendo em vista que a ação foi ajuizada em data anterior à Lei 11.960 de 29.06.2009, publicada no DO de 30.06.2009.

Esse o entendimento consolidado nas turmas que integram a 3ª Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. JUROS DE MORA. AÇÃO PROPOSTA APÓS A VIGÊNCIA DA MP. Nº 2.180-35/01. PERCENTUAL DE 6% AO ANO. ART. 5º, LEI 11.960/09. INAPLICABILIDADE.

I - Os juros moratórios devem ser fixados em 6% ao ano nas condenações impostas à Fazenda Pública para pagamento de verbas remuneratórias a servidores públicos, no caso de demanda ajuizada após o início da vigência da Medida Provisória n.º 2.180-35/2001, que acrescentou o art. 1º-F à Lei n.º 9.494/97. Precedentes deste e. STJ.

II - 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.

Precedente: AgRg no REsp 1.127.652/SC, 6ª Turma, Rel. Min. Haroldo Rodrigues (Desembargador convocado do TJ/CE), DJe 22/02/2010.

Agravo regimental desprovido.

(AgRg nos EDcl no REsp 1136266/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 17/06/2010, DJe 02/08/2010) e

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. SERVIDOR PÚBLICO. JUROS DE MORA. FAZENDA PÚBLICA. LEI Nº 11.960/2009.

1. A superveniente Lei nº 11.960/09, que alterou o critério de cálculo dos juros de mora, não deve incidir nos processos em andamento, por causar repercussão na esfera patrimonial das partes. Idêntica fundamentação foi adotada para impedir a aplicação imediata da alteração introduzida pela MP nº 2180-35/01. Precedentes.

2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1062441/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 20/04/2010, DJe 10/05/2010)"

Assim, os juros de mora 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).

A taxa de juros será de 0,5% ao mês até 10.01.2003 quando então passa a ser de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do Art. 406, do novo Código Civil, c.c. o Art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Os juros de mora não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

A ré deve arcar com os honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor das prestações vencidas até a data desta decisão, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Ante o exposto, com base no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou provimento à apelação.

Presentes os requisitos, concedo a tutela e, independentemente do trânsito em julgado desta decisão, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos de Gabriely Silvestre Aquino e de Guilherme Silvestre Aquino, em cumprimento ao Provimento Conjunto nº 69/2006, alterado pelo Provimento Conjunto nº 71/2006, ambos da Corregedoria Regional da Justiça Federal da Terceira Região e da Coordenadoria dos Juizados Especiais Federais da Terceira Região, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata concessão do benefício especificado, conforme os dados do tópico síntese do julgado abaixo transcrito, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º, do Código de Processo Civil.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), será feita a implantação benefício previdenciário e se cancelará o benefício assistencial (Lei 8.742/93, art. 20, § 4º).

Tópico síntese do julgado:

- a) Nome dos segurados: Gabriely Silvestre Aquino e Guilherme Silvestre Aquino;
- b) Benefício: auxílio-reclusão;
- c) Número do benefício: indicação do INSS;
- d) Renda mensal: RMI e RMA a ser calculada pelo INSS;
- e) DIB: a partir de 7/6/2007 até a soltura do preso;

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 10 de janeiro de 2011.
MARISA CUCIO
Juíza Federal Convocada

00103 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035841-61.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.035841-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CRISTIANE INÊS ROMÃO DOS SANTOS NAKANO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA TEREZINHA DOS SANTOS
ADVOGADO : FERNANDO APARECIDO BALDAN
No. ORIG. : 09.00.00029-2 1 Vr PIRAJUI/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face da sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural.

O juízo *a quo* julgou procedente a ação, condenando o INSS a conceder à autora aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, a partir da data da citação. As parcelas vencidas deverão ser atualizadas até a sua efetiva implantação e acrescidas de juros de mora, a partir da citação. Condenou o réu, ainda, ao pagamento das despesas processuais e de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111 do STJ).

Em suas razões recursais, o INSS alega, preliminarmente, a falta de interesse de agir, ante a ausência de prévio requerimento administrativo. No mérito, sustenta a ausência de prova material da atividade rural exercida pela autora

pelo prazo de carência e no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, bem como a falta da qualidade de segurada especial. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais e requer a reforma da r. sentença. Com contrarrazões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

A preliminar de carência da ação, por falta de interesse de agir ante a ausência de requerimento na esfera administrativa, não merece prosperar, tendo em vista que tal requerimento é desnecessário como condição de ajuizamento da ação em matéria previdenciária (v.g. AC 2003.61.83.003549-9, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, 10ª T., j. 10.06.2008, DJU 25.06.2008; AC 2000.61.09.000225-9, Rel. Des. Fed. Jedial Galvão, j. 22.04.2008, DJU 21.05.2008).

A concessão de aposentadoria por idade rural depende do preenchimento dos requisitos previstos nos arts. 48 e 143 da Lei nº 8.213/91, ou seja, o implemento da idade - 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher, - e a comprovação do tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

Nos termos da Súmula nº 149 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, não basta a prova exclusivamente testemunhal para a comprovação da atividade rurícola, com o fim de obtenção de benefício previdenciário. É necessária a existência de um início razoável de prova material, que não significa prova exauriente, mas apenas seu começo.

No caso em exame, a parte autora completou 55 (cinquenta e cinco) anos de idade em 10 de março de 2008 (fls.14), devendo, assim, comprovar 162 (cento e sessenta e dois) meses de atividade rural, nos termos dos arts. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, para obtenção do benefício.

No que diz respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação: certidão de casamento, contraído em 06.06.1970, onde consta a profissão do marido e dos pais da autora como lavradores (fls.13); Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS da autora, onde consta registro de trabalho rural nos períodos de 01.01.1980 a 18.12.1981, 20.07.1987 a 06.01.1988, 02.05.1990 a 19.12.1990, e com início em 11.11.1991 e sem data de saída (fls.17/18).

A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, diante da dificuldade do rurícola na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo, inclusive que estejam em nome de membros do grupo familiar ou ex-patrão. Do mesmo modo, a qualificação do marido como lavrador é extensível à esposa. Nestes sentidos os acórdãos assim ementados:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. ART. 106 DA LEI N.º 8.213/91. ROL DE DOCUMENTOS EXEMPLIFICATIVO. EXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL E DE PROVA TESTEMUNHAL. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. O rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, podendo ser aceitos como início de prova material outros documentos que corroborem a prova testemunhal da atividade rurícola alegada, como ocorre na hipótese.

2. Na ausência de fundamento relevante que infirme as razões consideradas no julgado agravado, deve ser mantida a decisão por seus próprios fundamentos.

3. Agravo regimental desprovido."

(STJ, Ag no RESP nº 855.117/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 29.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007)

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. PROVA MATERIAL. DOCUMENTO NOVO PREEXISTENTE À PROPOSITURA DA AÇÃO ORIGINÁRIA. ART. 485, VII, DO CPC. ADOÇÃO DA SOLUÇÃO PRO MISERO.

1. Está consolidado, no Superior Tribunal de Justiça, o entendimento de que, considerada a condição desigual experimentada pelo trabalhador volante ou bóia-fria nas atividades rurais, é de se adotar a solução pro misero para reconhecer como razoável prova material o documento novo, ainda que preexistente à propositura da ação originária.

2. As certidões de nascimento dos filhos da autora revelam que seu marido era lavrador, constituindo razoável prova material da atividade rurícola.

3. De registrar que não se exige comprovação escrita de todo o tempo que se quer provar, servindo a documentação inicial para caracterizar o direito da autora, admitindo-se que a prova testemunhal delimite o período de carência, ainda que com maior amplitude.

4. Ação rescisória procedente."

(STJ, AR nº 3005/SP, Rel. Min. Paulo Gallotti, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 25.10.2007)

"RECURSO ESPECIAL E PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

I - O acórdão recorrido diverge do 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.

II - Agravo interno desprovido.

(STJ, Ag no RESP nº 903.422/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 24.04.2007, v.u., DJ 11.06.2007)

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. ERRO DE FATO. SOLUÇÃO PRO MISERO. PEDIDO PROCEDENTE.

1. A certidão de casamento, que atesta a condição de lavrador do cônjuge da segurada, constitui início razoável de prova documental, para fins de comprovação de tempo de serviço. Precedentes.

2. A 3ª Seção deste Superior Tribunal de Justiça tem considerado como erro de fato, a autorizar a procedência da ação rescisória com fundamento no artigo 485, inciso IX, do Código de Processo Civil, o erro na valoração da prova, consistente na desconsideração da prova constante nos autos, dadas as condições desiguais vivenciadas pelo trabalhador rural e adotando-se a solução pro misero.

3. Pedido procedente.

(STJ, AR nº 919/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 3ª S., j. 22.11.2006, v.u., DJ 05.03.2007)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL DESPREZADA NA AÇÃO ORIGINÁRIA. CERTIDÃO DE CASAMENTO E ESCRITURA DE IMÓVEL RURAL EM NOME DA AUTORA. SOLUÇÃO PRO MISERO.

- Nos termos do art. 485, inciso IX, do CPC, é possível a rescisão de um julgado, quando: "seja razoável presumir que, se houvesse atentado na prova, o juiz não teria julgado no sentido em que julgou." (MOREIRA, José Carlos Barbosa, Comentários ao Código de Processo Civil. Rio de Janeiro, Forense, 2.002, e. 10ª, p. 152)

- Consoante entendimento exarado pela Terceira Seção do STJ, a certidão de casamento em que consta a qualificação de lavrador do marido é documento hábil a conferir a qualidade de rurícola da autora, sendo-lhe devido o benefício pleiteado.

- Ação rescisória julgada procedente, para rescindir o acórdão atacado, restabelecendo as decisões proferidas nas instâncias a quo.

(STJ, AR nº 695/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 3ª S., j. 08.02.2006, v.u., DJ 07.08.2006)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. VERBETE SUMULAR 149/STJ. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. ART. 219 DO CPC. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

I. O reconhecimento de tempo de serviço rurícola, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material. O início de prova não se exaure somente com os documento arrolado no art. 106 da Lei 8.213/91.

II. Consoante dispõe o artigo 143 da Lei 8.213/91, o trabalhador rural enquadrado como segurado obrigatório, na forma do artigo 11, VII da Lei em comento, pode requerer a 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, o que restou comprovado pela Autora.

III. Erro material retificado explicitando que, o termo inicial do benefício por idade deve ser fixado a partir da citação, a teor do artigo 219 do Código de Processo Civil.

IV. Agravo interno parcialmente provido."

(STJ, AgRg no Resp nº 847.712/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 03.10.2006, v.u., DJ 30.10.2006)

"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. AGRAVO REGIMENTAL. INÍCIO DE PROVA DOCUMENTAL. VALORAÇÃO DA PROVA. POSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ENUNCIADO Nº 07 DA SÚMULA DO EG. STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. A eg. Terceira Seção desta Corte, pelas Turmas que a compõem, firmaram orientação no sentido que, em face das dificuldades encontradas pelo trabalhador rural em comprovar o tempo laborado, por força das adversidades inerentes ao meio campestre, verificar as provas colacionadas aos autos, com o fito de confirmar a atividade rural alegada, não se trata de reexame de prova, que encontra óbice no enunciado nº 07 da Súmula desta Casa; mas, sim, de lhe atribuir nova valoração, podendo resultar em conclusão jurídica diversa.

2. A parte autora colacionou os seguintes documentos: certidão de casamento, dando conta da profissão de lavrador de seu marido e da sua, de "rendas domésticas" (fl. 28); e certidão de nascimento de seus filhos, na qual consta a sua profissão, e a de seu marido, de lavrador (fls. 29/30), os quais, segundo posicionamento consolidado por esta Corte, constituem razoável início de prova material.

3. A prova testemunhal produzida nos autos é harmônica no sentido de que a parte autora exerceu atividade rural.

4. Agravo regimental improvido."

(STJ, Ag no Ag nº 695.925/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 6ª T., j. 16.02.2006, v.u., DJ 13.03.2006)

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DA PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA.

...

3. As anotações em certidões de registro civil, a declaração para fins de inscrição de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material.

4. Recurso conhecido e improvido."

(STJ, RESP nº 280.402/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 26.03.2001, v.u., DJ 10.09.2001)

No mesmo sentido: Resp nº 980.065/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, 5ª T., j. 20.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007; AgRg no Resp nº 944.714/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 25.10.2007, v.u., DJ 26.11.2007; AR nº

2.520/CE, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 22.11.2007; AgRg no Resp nº 885.883/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 15.05.2007, v.u., DJ 25.06.2007; Resp nº 436.592/CE, Rel. Min. Nilson Naves, 6ª T., j. 26.04.2007, v.u., DJ 24.09.2007; AR nº 3.347/CE, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.03.2007, v.u., DJ 25.06.2007; AR 812/SP, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.06.2006, v.u., DJ 28.08.2006; Resp nº 584.543, Rel. Min. Gilson Dipp, d. 13.11.2003, DJ 21.11.2003; REsp 252.055/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 08.06.2000, DJ 01.08.2000.

Consoante a prova oral, as testemunhas inquiridas, mediante depoimento colhido em audiência, deixam claro o exercício da atividade rural da parte autora por tempo suficiente para a obtenção do benefício (fls. 76/78).

Destarte, ao completar a idade mínima exigida, a parte autora implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício, em virtude do exercício de atividade rural em número de meses superior ao que seria exigível (Lei nº 8.213/91, arts. 26, III, 142 e 143).

Cabe ressaltar que nem sempre a prova do exercício de atividade rural refere-se ao período imediatamente anterior ao requerimento de aposentadoria por idade. Nada impede o segurado de exercer o direito em momento posterior ao preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício, prevalecendo, nesse caso, o direito adquirido.

Ademais, o eventual fato de a parte autora haver parado de trabalhar antes de completar a idade não é óbice à percepção da pretendida aposentadoria, uma vez que não é necessário o preenchimento simultâneo dos requisitos legais. Mesmo a perda da qualidade de segurado não mais possui relevância para a concessão do benefício pleiteado, nos termos do art. 3º, § 1º, da Lei nº 10.666, de 08.05.2003. Nesse sentido o acórdão, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. REQUISITO ETÁRIO POSTERIOR. IMPLEMENTAÇÃO SIMULTÂNEA. PRESCINDIBILIDADE. PROVIMENTO NEGADO.

1. O segurado logrou êxito em demonstrar o cumprimento de todos os requisitos necessários para a percepção da aposentadoria por idade - carência, idade mínima e condição de segurado.

2. Faz-se desnecessária que a implementação destes requisitos ocorra simultaneamente. Tem direito ao benefício o obreiro que ao atingir a idade mínima para a concessão não possui mais a condição de segurado.

3. Decisão monocrática confirmada, agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgREsp nº 515.114, Sexta Turma, Rel. Min. Helio Quaglia Barbosa, j. 06.09.2005, DJU, 26.9.2005, p. 473)

Tratando-se de aposentadoria por idade rurícola, inexigível, ainda, o período de carência de contribuições, *ex vi* do artigo 26, III, c/c o artigo 143 da Lei nº 8.213/91, consoante jurisprudência pacífica do C. Superior Tribunal de Justiça (v.g. AgRg no Resp nº 700.298, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, j. 15.09.2005, DJ 17.10.2005; Resp nº 614.294, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 28.04.2004, DJ 07.06.2004; AgRg no Resp nº 504.131, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 21.08.2003, DJ 29.09.2003; Resp nº 354.596, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 21.02.2002, DJ 15.04.2002).

Assim, presentes os requisitos legais, há que se possibilitar à parte autora a percepção de aposentadoria por idade, no valor de um salário-mínimo, na forma do art. 143 da Lei nº 8.213/91.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação do INSS.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada MARIA TEREZINHA DOS SANTOS, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por idade, com data de início - DIB 28.07.2009 (data da citação - fls.33), e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo.

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

Intimem-se.

São Paulo, 17 de janeiro de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00104 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035955-97.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.035955-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado DAVID DINIZ
APELANTE : IZABEL FRANCISCA DUART MORAES
ADVOGADO : NATALIE REGINA MARCURA
CODINOME : IZABEL FRANCISCA DUART
: IZABEL FRANCISCA DUART DE MORAES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WILSON JOSE VINCI JUNIOR
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 06.00.00232-5 3 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelações de sentença pela qual foi julgado parcialmente procedente o pedido em ação previdenciária para condenar o réu a conceder à autora o benefício de auxílio-doença a partir da data do laudo pericial (20.02.2008), pelo prazo mínimo de cinco anos, bem como ao pagamento das parcelas relativas ao período de 31.12.2006 (dia imediatamente posterior à cessação do auxílio-doença) até a data da sentença. As prestações atrasadas deverão ser atualizadas monetariamente a partir do vencimento de cada parcela, nos termos da Súmula nº 08 desta Corte e juros de mora a contar da citação. Sucumbência recíproca. Sem condenação em custas processuais. Concedida a antecipação de tutela determinando-se o imediato restabelecimento do benefício de auxílio-doença à autora.

À fl. 261, foi comunicada a reativação do benefício.

O réu apela insurgindo-se contra a fixação de prazo para recebimento do benefício pelo período mínimo de cinco anos, argumentando que nos termos do art. 60, da Lei nº 8.213/91, este deve ser mantido tão somente enquanto constatada a incapacidade laboral pela autarquia.

A parte autora recorre, por seu turno, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, ou ao menos, que seja fixada a impossibilidade de cessação do benefício de auxílio-doença perante a via administrativa.

Contra-arrazoado o feito pela parte autora à fl. 265/267 e 269/271.

Após breve relatório, passo a decidir.

Da remessa oficial tida por interposta

Legitima-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.

Do mérito

A autora, nascida em 09.06.1967, pleiteia a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, ou auxílio-doença, este último previsto no art. 59, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

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.

O laudo do perito judicial, elaborado em 20.02.2008 (fl. 162/164), revela que a autora é portadora de epilepsia devido à calcificação de neurocisticercose cerebral, estando, ainda, em tratamento para depressão, apresentando incapacidade total e temporária para o trabalho.

Os depoimentos das testemunhas, colhidos em Juízo à fl. 282/286, consubstanciados em relatos de médicos da autora, especialistas na área de psiquiatria e neurologia, apontam que ela é portadora de epilepsia desde a infância, apresentando grave quadro de depressão com surtos psicóticos e momentos de melhora, sendo portadora, ainda, de epilepsia.

Verifica-se que a autora esteve em gozo do benefício de auxílio-doença até 30.12.2006 (fl. 16), consoante relatado na inicial e não contestado pelo réu, razão pela qual não se justifica até referida data qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência ou inexistência da qualidade de segurado até referida data, vez que a própria autarquia, ao conceder referida benesse, entendeu preenchidos os requisitos necessários para tal fim, tendo sido ajuizada a presente ação em 19.12.2006, dentro, portanto, do prazo estatuído no art. 15, inc. II, da Lei nº 8.213/91.

Em que pese os depoimentos dos profissionais na área de psiquiatria e neurologia, os quais relatam a dificuldade para a recuperação da autora, entendo que deva ser mantida a r. sentença "a quo" que concedeu-lhe o benefício de auxílio-

doença, já que lastreada no laudo pericial elaborado por "expert", equidistante das partes, vez que a autora é paciente dos referidos médicos, contando, ainda, atualmente com 44 anos, não podendo ser descartada, portanto, a possibilidade de estabilização de seu quadro, possibilitando sua recuperação.

Saliente-se, no entanto, que a Autarquia deverá submeter o beneficiário, caso necessário, ao processo de reabilitação profissional previsto no art. 62 da Lei 8.213/91 que assim determina:

Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez

O termo inicial do benefício deve ser mantido na forma da sentença, ou seja, a contar do dia imediatamente posterior à cessação do benefício de auxílio-doença (30.12.2006), vez que os documentos médicos acostados aos autos demonstram que não houve sua recuperação, devendo ser descontadas as parcelas pagas a título de antecipação de tutela, quando da liquidação da sentença.

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 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, 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).

Mantida a sucumbência recíproca, vez que não houve recurso da parte autora no que tange à matéria.

Esclareço, afinal, que a autarquia poderá submeter a autora a exames periódicos de saúde, nos termos do art. 101 da Lei nº 8.213/91, não subsistindo a fixação do prazo mínimo de cinco anos para a concessão do benefício, tal como disposto na r. sentença "a quo",

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A do CPC, **dou parcial provimento à remessa oficial tida por interposta e à apelação do réu** para esclarecer que o réu poderá submeter a parte autora a perícias periódicas e **nego seguimento à apelação da parte autora**. As verbas acessórias deverão ser calculadas na forma retroexplicitada.

As parcelas pagas a título de antecipação de tutela deverão ser descontadas quando da liquidação da sentença.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de janeiro de 2011.
DAVID DINIZ
Juiz Federal Convocado

00105 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036636-67.2010.4.03.9999/MS
2010.03.99.036636-7/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado DAVID DINIZ
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : GLAUCIANE ALVES MACEDO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ANIBAL ALVES PINHEIRO
ADVOGADO : RILKER DUTRA DE OLIVEIRA
No. ORIG. : 09.00.02686-9 1 Vr PARANAIBA/MS
DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido do autor para condenar o réu a lhe conceder o benefício de prestação continuada previsto no art. 203, V, da Constituição da República, no valor mensal de um salário mínimo, com termo inicial na data da citação. As prestações em atraso serão corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora de doze por cento ao ano. Honorários advocatícios arbitrados em quinze por cento do valor das prestações vencidas até a prolação da sentença. Antecipados os efeitos da tutela para implantação do benefício no prazo de vinte dias, sob pena de multa diária fixada em R\$ 415,00 (quatrocentos e quinze reais).

O Instituto busca a reforma da sentença sustentando que não restou comprovada a hipossuficiência econômica do autor, vez que sua renda familiar *per capita* supera o limite estabelecido no art. 20, §3º, da Lei 8.742/1993.

Contrarrazões de apelação às fl. 158/162.

Em parecer de fl. 175/181, o i. representante do *Parquet* Federal, Dr. José Leônidas Bellem de Lima, opinou pelo desprovisionamento da apelação.

Não há, até o momento, notícia da implantação do benefício.

Após breve relatório, passo a decidir.

Prevê o artigo 203, V, da Constituição da República:

Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivo:

(...)

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

O artigo 4º, do Decreto 6.214/07, que regulamentou a Lei 8.742/93 dispõe:

Art. 4º. Para os fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:

I - idoso: aquele com idade de sessenta e cinco anos ou mais;

II - pessoa com deficiência: aquela cuja deficiência a incapacita para a vida independente e para o trabalho;

III - incapacidade: o fenômeno multidimensional que abrange limitação do desempenho de atividade e restrição da participação, com redução efetiva e acentuada da capacidade de inclusão social, em correspondência à interação entre a pessoa com deficiência e seu ambiente físico e social;

IV - 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;

V - família para cálculo da renda per capita, conforme disposto no § 1º do art. 20 da Lei no 8.742, de 1993: conjunto de pessoas que vivem sob o mesmo teto, assim entendido, o requerente, o cônjuge, a companheira, o companheiro, o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido, os pais, e o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido; e

VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios de previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19.

Assim, para que alguém faça jus ao benefício pleiteado deve preencher os seguintes requisitos: ser portador de deficiência incapacitante para o trabalho ou possuir mais de 65 anos (Estatuto do Idoso) e ser incapaz de prover a própria manutenção ou tê-la provida por sua família.

Nascido em 06.06.1944 (fl. 12), o autor conta, atualmente, com sessenta e seis anos de idade.

Comprovada a incapacidade, resta analisar a hipossuficiência econômica em tela.

Conforme estudo social realizado em 09.12.2009 (fl. 86/89), o núcleo familiar do autor, para efeito do disposto no art. 4º, V, do Decreto 6.214/2007, é composto por ele, sua filha e sua esposa, que recebe benefício assistencial ao deficiente. Nesse caso, faz-se mister observar o disposto no art. 34, da Lei 10.741/2001:

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.

Parágrafo único. 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 Lei determina, portanto, a exclusão da renda proveniente de benefício assistencial ao idoso do cômputo da renda familiar *per capita* de outro idoso na mesma família. Ainda que tal norma, dado o seu caráter especial, não trate, especificamente, do deficiente físico que recebe benefício assistencial, tem-se que ela estabelece critério objetivo a ser utilizado na aferição da hipossuficiência econômica, que deve ser aplicado analogicamente aos casos de benefício por incapacidade, vez que a equiparação entre idosos e portadores de deficiência para fins de proteção da assistência social é feita pela própria Constituição da República (art. 203, V). Destarte, infere-se que o benefício assistencial recebido pela esposa do autor não integra seu rendimento familiar para cômputo do limite estabelecido no art. 20, §3º, da Lei 8.742/1993, devendo-se concluir que ele não possui rendimento algum.

Portanto, o conjunto probatório existente nos autos demonstra que o autor, de fato, preenche os requisitos legais, no que tange ao implemento da idade, bem como no tocante à hipossuficiência econômica. O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da citação (18.08.2009, fl. 28), vez que incontroverso.

Cumpra, ainda, explicitar os critérios de cálculo da correção monetária e 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 11.08.06 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei 10.741/03 c.c o art. 41-A da Lei 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória 316, de 11.08.2006, posteriormente convertida na Lei 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora 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 (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 da sentença de primeiro grau, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, em sua redação atualizada, devendo ser mantidos em quinze por cento, consoante entendimento firmado por esta Décima Turma.

Observo, por fim, que o prazo de vinte dias para cumprimento da antecipação de tutela deferida na r. sentença de primeiro grau, é exíguo frente aos trâmites legais necessários à implantação do benefício, que deve acontecer até quarenta e cinco dias após o beneficiário ter apresentado os documentos necessários. Outrossim, observado o princípio da razoabilidade, a multa diária imposta à entidade autárquica no valor de R\$ 415,00 (quatrocentos e quinze reais) por dia de atraso é demasiado excessiva, vez que não se justifica que o segurado receba um valor maior a título de multa do que a título de prestações em atraso, devendo ser excluída.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do réu**. As verbas acessórias serão calculadas na forma explicitada acima.

Determino, nos termos do art. 461, *caput*, do Código de Processo Civil, que, independentemente do trânsito em julgado, se expeça e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos do autor **ANÍBAL ALVES PINHEIRO** para que o benefício de prestação continuada seja implantado de imediato, com data de início - DIB - em **18.08.2009**, no valor mensal de um salário mínimo.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de janeiro de 2011.

DAVID DINIZ

Juiz Federal Convocado

00106 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037112-08.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.037112-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANTONIO CASSIANO DO CARMO RODRIGUES
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : DEJAIR BEZERRA LINS

ADVOGADO : DURVALINO TEIXEIRA DE FREITAS

No. ORIG. : 08.00.00083-5 1 Vr ILHA SOLTEIRA/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta pelo INSS em ação de procedimento ordinário movido pela parte autora na qual pretende a averbação e respectiva conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo exercido em atividade comum alegando o trabalho em atividades insalubres, bem como a concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

O MM. Juiz "a quo" julgou procedente o pedido da parte autora e condenou o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição reconhecendo como especiais os períodos de 22/10/75 a 21/01/80, 01/02/80 a 5/3/85, 3/4/85 a 3/4/95 e de 24/5/95 a 24/7/2000. Os honorários advocatícios foram fixados em 20%, nos termos da Súmula 111 do STJ. A tutela antecipada foi concedida.

A sentença não foi submetida ao duplo grau de jurisdição.

Apelou o INSS, pleiteando a reforma da r. sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

A questão tratada nestes autos diz respeito ao reconhecimento do tempo trabalhado em condições especiais, objetivando a conversão do tempo de serviço considerado especial em comum.

Define-se como atividade especial aquela desempenhada sob certas condições peculiares - insalubridade, penosidade ou periculosidade - que, de alguma forma cause prejuízo à saúde ou integridade física do trabalhador.

Em virtude das várias modificações legislativas, algumas considerações devem ser feitas.

Num primeiro momento, tem-se que "direito à contagem de tempo de serviço" é diverso do "direito a aposentadoria". Na esfera previdenciária o direito adquirido à fruição de um benefício surge quando implementados todos os requisitos e condições. Até porque não existe direito adquirido à manutenção de um regime jurídico específico. Contudo, a contagem de tempo de serviço deve ser feita pela legislação vigente à época da prestação do serviço.

Até 05/03/1997, quando foi publicado o Decreto 2.172, que regulamentou a Lei 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), o segurado deveria comprovar o tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, mediante o enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92, e apresentação do formulário SB40, exceto em relação ao ruído e calor, para os quais sempre foi necessário a existência do laudo pericial.

A partir da Lei 9.032/95, passou-se a exigir o formulário SB40, laudo técnico e enquadramento das atividades nos citados decretos e, a partir 05/ 03/1997, as atividades devem ser enquadradas no Decreto 2.172/97.

Nesse sentido, trago à colação julgado do C. Superior Tribunal de Justiça:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS ATÉ O ADVENTO DA LEI Nº 9.032/95. DESNECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DA INSALUBRIDADE, PRESUMIDA PELA LEGISLAÇÃO ANTERIOR. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO AO DISPOSTO NA LEGISLAÇÃO EM VIGOR À ÉPOCA DO TRABALHO ESPECIAL REALIZADO. NÃO-INCIDÊNCIA DO PRINCÍPIO DA APLICABILIDADE IMEDIATA DA LEI PREVIDENCIÁRIA. ROL EXEMPLIFICATIVO DAS ATIVIDADES ESPECIAIS. TRABALHO EXERCIDO COMO PEDREIRO. AGENTE AGRESSIVO PRESENTE. PERÍCIA FAVORÁVEL AO SEGURADO. NÃO-VIOLAÇÃO À SUMULA 7/STJ. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL AO QUAL SE DÁ PROVIMENTO.

1. O STJ adota a tese de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado. Assim, é lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo ela sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.

2. Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto 2.172, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei nº 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. A partir da referida data, passou a ser necessária a demonstração, mediante laudo técnico, da efetiva exposição do trabalhador a tais agentes nocivos, (...).

(...)"

(REsp 354737/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 18/11/2008, DJe 09/12/2008)

Resumindo, tem-se que até 28/04/05, basta a comprovação do enquadramento em atividade classificada como especial, conforme rol constante dos anexos dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, mediante qualquer meio de prova, exceto ruído e calor, que exigem a apresentação de laudo pericial.

De 29/04/95 a 05/03/97, a comprovação deve ser feita mediante a apresentação de formulários a efetiva exposição de forma permanente, não ocasional nem intermitente, a agentes prejudiciais a saúde ou a integridade física, arrolados nos Decretos anexos dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, salvo ruído e calor que exigem a apresentação do formulário e de laudo pericial.

A partir de 05/03/97, a prova da efetiva exposição dos agentes previstos ou não no Decreto 2.172, deve ser realizada por meio de formulário-padrão, fundamentado em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, assinado por médico do trabalho ou engenheiro do trabalho.

Cabe ressaltar ainda que, o Decreto 4.827 de 03/09/03, permitiu a conversão do tempo especial em comum ao serviço laborado em qualquer período, alterando os dispositivos que vedavam tal conversão.

Quanto a agressividade do agente ruído, é importante destacar que o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, revogou os dois outros Decretos anteriormente citados (53.831/64 e 83.080/79), e passou a considerar o nível de ruídos superior 90 decibéis como prejudicial à saúde. Desse modo, conclui-se que, 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). (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."

Por sua vez, o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido: TRF3, AMS 2006.61.26.003803-1, Relator

Desembargador Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, DJF3 04/03/2009, p. 990; APELREE 2009.61.26.009886-5, Relatora Desembargadora Federal Leide Pólo, 7ª Turma, DJF 29/05/09, p. 391.

Atualmente, no que tange a comprovação de atividade especial, assim dispõe o §2º do art. 68 do Decreto 3.048/99, in verbis:

"Art.68.

§ 2º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário denominado perfil profissiográfico previdenciário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social, 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." (Redação dada pelo Decreto nº 4.032, de 26/11/2001)

Assim sendo, a legislação previdenciária não mais exige a apresentação do laudo técnico para fins de comprovação de atividade especial, sendo que embora continue a ser elaborado e emitido por profissional habilitado, qual seja, médico ou engenheiro do trabalho, o laudo permanece em poder da empresa que, com base nos dados ambientais ali contidos, emite o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, que reúne em um só documento tanto o histórico profissional do trabalhador como os agentes nocivos apontados no laudo ambiental, e no qual consta o nome do profissional que efetuou o laudo técnico, sendo que o PPP é assinado pela empresa ou seu preposto.

Na conversão, deve ser efetuado o fator de conversão 1,4 (Decreto 611/92), vigente à época do implemento das condições para a aposentadoria.

Tecidas essas considerações gerais a respeito da matéria, passo a análise da documentação do caso em tela.

Assim fazendo, verifico que a parte autora comprovou que exerceu atividade especial nos períodos de:

a) 22/10/75 a 21/01/80, 01/2/80 a 5/3/85 e 3/4/85 a 3/4/95 laborado na empregadora Construções e Comércio Camargo Corrêa S/A, no setor de barragem, atividade prevista no item 2.3.3, do Decreto 53.831/64, conforme formulários de fls. 31, 32 e 33. Consta também do formulário que o segurado esteve exposto a graxa, óleo diesel, gasolina e querosene;

b) 24/5/95 a 5/3/97 - laborado na Companhia Auxiliar de Viação e Obras - Cavo, exposto a ruído de 85 dB, agente nocivo previsto no item 1.1.5, do Decreto 83.080/79, conforme formulário e laudo técnico de fls. 35 e 36/37, de modo habitual e permanente, não ocasional e nem intermitente.

Esclareço que filio-me ao entendimento da jurisprudência desta Corte, não é necessário que o laudo pericial seja contemporâneo ao período em que exercia a atividade insalubre, ante a inexistência de previsão legal. Nesse sentido: TRF3, APELREE 2007.61.14.006680-5, Relatora Desembargadora Federal Diva Malerbi, 10ª Turma, DJF3 20/05/2009, p. 759.

De fato, o tempo de serviço exercido sob condições especiais somado ao período de atividade comum reconhecido pela Autarquia (fls. 38), perfazem 31 anos, 4 meses e 11 dias de tempo de contribuição antes do advento da EC 20/98.

Houve, outrossim, cumprimento do período de carência previsto no Art. 142, da Lei 8.213/91.

Assim, faz jus o segurado à aposentadoria por tempo de serviço proporcional, nos termos do Art. 53, II, da Lei 8.213/91, desde a data do requerimento administrativo em 25/9/2007 (fl. 24).

Assim sendo, diante da prova dos autos, reconheço que o segurado tem direito ao benefício da aposentadoria proporcional por tempo de serviço.

O reconhecimento da contagem de tempo especial não destoa do entendimento adotado pela Corte Suprema pois não determina que o benefício seja calculado de acordo com normas pertencentes a regimes jurídicos diversos, mas, apenas, que é dever do INSS conceder ao segurado o benefício que lhe for mais favorável, efetuando o cálculo da renda mensal inicial, desde que presentes todos os requisitos exigidos, de acordo com a legislação vigente até a data da EC 20/98, até a edição da Lei nº 9876/99 e até a DER (STF, RE 575089/RS, Relator Ministro Ricardo Lewandowski, publicado em 24/10/2008).

Reconhecido o direito à contagem de tempo especial e, por conseqüência, o direito a percepção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, passo a dispor sobre os consectários incidentes sobre as parcelas vencidas e a sucumbência.

Com efeito, o Art. 31, da Lei 10.741/03, prescreve que "o pagamento de parcelas relativas a benefícios, efetuado com atraso por responsabilidade da Previdência Social, será atualizado pelo mesmo índice utilizado para os reajustamentos dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, verificado no período compreendido entre o mês que deveria ter sido pago e o mês do efetivo pagamento."

O Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, acrescentado pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, convertida na Lei nº 11.430/2006, dispõe que o valor dos benefícios é reajustado, anualmente, na mesma data do reajuste do salário mínimo, pro rata, de acordo com suas respectivas datas de início ou do último reajustamento, com base no Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC.

Desta forma, por força do Art. 31 da Lei 10.741/03 c. c. o Art. 41-A da Lei 8.213/91, o IGP-DI deve ser substituído, a partir de 11.08.2006, pelo INPC na atualização dos débitos previdenciários.

Quanto ao índice de atualização monetária prevista na novel legislação (TR), não se aplica ao caso em tela, pois a especialidade da disposição prevista na Lei nº 10.741/03 - Estatuto do Idoso (Art. 31. O pagamento de parcelas relativas a benefícios, efetuado com atraso por responsabilidade da Previdência Social, será atualizado pelo mesmo índice utilizado para os reajustamentos dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, verificado no período compreendido entre o mês que deveria ter sido pago e o mês do efetivo pagamento) não pode ser derogada por lei geral, consoante princípio segundo o qual apenas a lei especial revoga a geral (lex specialis derogat lex generali).

A despeito dos juros moratórios, não se aplica ao caso dos autos o Art. 5º da Lei 11.960, que deu nova redação ao Art. 1º-F da Lei no 9.494/97, tendo em vista que a ação foi ajuizada em data anterior à Lei 11.960 de 29.06.2009, publicada no DO de 30.06.2009.

Esse o entendimento consolidado nas turmas que integram a 3ª Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. JUROS DE MORA. AÇÃO PROPOSTA APÓS A VIGÊNCIA DA MP. Nº 2.180-35/01. PERCENTUAL DE 6% AO ANO. ART. 5º, LEI 11.960/09. INAPLICABILIDADE.

I - Os juros moratórios devem ser fixados em 6% ao ano nas condenações impostas à Fazenda Pública para pagamento de verbas remuneratórias a servidores públicos, no caso de demanda ajuizada após o início da vigência da Medida Provisória n.º 2.180-35/2001, que acrescentou o art. 1º-F à Lei n.º 9.494/97. Precedentes deste e. STJ.

II - 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.

Precedente: AgRg no REsp 1.127.652/SC, 6ª Turma, Rel. Min. Haroldo Rodrigues (Desembargador convocado do TJ/CE), DJe 22/02/2010.

Agravo regimental desprovido.

(AgRg nos EDcl no REsp 1136266/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 17/06/2010, DJe 02/08/2010) e

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. SERVIDOR PÚBLICO. JUROS DE MORA. FAZENDA PÚBLICA. LEI Nº 11.960/2009.

1. A superveniente Lei nº 11.960/09, que alterou o critério de cálculo dos juros de mora, não deve incidir nos processos em andamento, por causar repercussão na esfera patrimonial das partes. Idêntica fundamentação foi adotada para impedir a aplicação imediata da alteração introduzida pela MP nº 2180-35/01. Precedentes.

2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1062441/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 20/04/2010, DJe 10/05/2010)"

Assim, os juros de mora 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).

A taxa de juros será de 0,5% ao mês até 10.01.2003 quando então passa a ser de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do Art. 406, do novo Código Civil, c.c. o Art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Os juros de mora não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

A ré deve arcar com os honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Ante o exposto, corrijo de ofício a r. sentença no que toca aos juros de mora e aos índices de correção monetária, e, com base no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento à apelação e à remessa oficial, tida por interposta, para reconhecer o tempo de atividade especial até 5/3/97 e reduzir os honorários advocatícios em 15%.

Presentes os requisitos, mantenho a tutela anteriormente concedida e, independentemente do trânsito em julgado desta decisão, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos de Dejour Bezerra Lins, em cumprimento ao Provimento Conjunto nº 69/2006, alterado pelo Provimento Conjunto nº 71/2006, ambos da Corregedoria Regional da Justiça Federal da Terceira Região e da Coordenadoria dos Juizados Especiais Federais da Terceira Região, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata concessão do benefício especificado, conforme os dados do tópico síntese do julgado abaixo transcrito, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º, do Código de Processo Civil.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), será feita a implantação benefício previdenciário e se cancelará o benefício assistencial (Lei 8.742/93, art. 20, § 4º).

Tópico síntese do julgado:

- a) Nome do segurado: Dejour Bezerra Lins;
- b) Benefício: aposentadoria por tempo de contribuição;
- c) Número do benefício: indicação do INSS;
- d) Renda mensal: RMI e RMA a ser calculada pelo INSS;
- e) DIB: a partir de 25/9/2007;
- f) período reconhecido como especial para conversão em comum: 22/10/75 a 21/01/80, 01/02/80 a 5/3/85, 3/4/85 a 3/4/95 e de 24/5/95 a 5/3/97.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 18 de janeiro de 2011.

MARISA CUCIO
Juíza Federal Convocada

00107 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038643-32.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.038643-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : MARGARIDA MARIA PEREIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI
CODINOME : MARGARIDA MARIA PEREIRA DE OLIVEIRA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WAGNER DE OLIVEIRA PIEROTTI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00098-7 1 Vr ANGATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação ordinária, promovida por MARGARIDA MARIA PEREIRA contra INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, que julgou a lide improcedente, condenando o vencido às custas, mais honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do montante atribuído à causa, observando-se a Justiça Gratuita.

A apelante pretende a reforma do julgado, aduzindo em suas razões, em síntese, afronta ao art. 5º, XXXV da Constituição Federal e a existência de farta prova documental e testemunhal de que está muito doente, além da avançada idade.

É o relatório. Decido.

Primeiramente, propôs litígio perante o Juizado Especial Federal Cível de Sorocaba/SP, nº 2006.63.15.004584-7, com intuito de restabelecer o auxílio-doença nº 505.166.552-3, usufruído no lapso temporal entre 20.11.03 e 9.3.04, que ao

final sentenciado, no dia 20.9.06, decidiu pela improcedência, vez que inexistia inaptidão laborativa à época (ato pericial realizado em 21.8.06 - fls. 67/93).

A presente demanda foi distribuída na data de 28.7.09, quase três anos após aquele julgamento, pleiteando auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, devido à sua não convalescença.

O fato de a mesma enfermidade ser motivo de mais de um requerimento de benefício não configura litispendência, eis que pode ocorrer a não reabilitação do trabalhador, quando da alta programada, ou o agravamento do quadro com o passar dos anos, como na hipótese *in loco*, em que o próprio perito afirma que padece do mal desde 2002, porém este a incapacitou somente no ano de 2009.

Em suma, não há que se falar em identidade de ações, tampouco em coisa julgada.

Passa-se, assim, à análise do mérito.

A aposentadoria por invalidez está prevista no art. 42 da Lei 8.213/91, que dispõe:

"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".

O laudo judicial elaborado no dia 23.9.09 atesta Osteoartrose, Lombalgia e Hipertensão Arterial, patologias que lhe suprimem a capacitação laborativa total e permanentemente, afirmando que "(...) Não haverá melhora clínica e não tem condições de readaptação ou reabilitação" (g.n.), em resposta ao item 2 dos quesitos da Requerente (fls. 45/53).

Acrescente-se estar na faixa etária dos 63 (sessenta e três) anos e exercia a função de motorista.

Por tais razões, faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.

Neste sentido, traz-se a lume:

"PREVIDENCIÁRIO. 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.

- 1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Rural 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 (72 anos), bem como por ser o segurado semi-analfabeto e rurícola, seria utopia defender sua inserção no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, pelo que faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.*
- 5. Recurso Especial não conhecido" (g.n.).*

(Resp nº 965.597/PE, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, 5ª Turma, j. 23.8.07, DJ 17.9.07, p. 355).

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-ACIDENTE. REQUISITOS ATENDIDOS. POSSIBILIDADE DE REVERSÃO. IRRELEVÂNCIA. TERMO INICIAL. AGRAVO IMPROVIDO.

- 1. O acórdão impugnado reconheceu a existência do nexos causal entre a moléstia e a incapacidade laborativa informada pelo laudo pericial.*
 - 2. É pacífica a jurisprudência da Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, de que não se pode condicionar a percepção do auxílio-acidente à plausibilidade de reversão da incapacidade laborativa do segurado, estabelecendo limites não-previstos na legislação previdenciária.*
 - 3. É cediço que a citação tem o efeito material de constituir o réu em mora. Assim, 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.*
 - 4. O termo inicial para a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez, auxílio-acidente e auxílio-doença é a data da citação da autarquia previdenciária, nos termos do art. 219 do CPC.*
 - 5. Agravo regimental improvido" (g.n.).*
- (AGREsp nº 871.595, 5ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 6.11.08, DJE 24.11.08).*

E desta E. Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. SENTENÇA EXTRA PETITA . INOCORRÊNCIA. AUXÍLIO -DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. ÔNUS DE SUCUMBÊNCIA.

I - Tanto o benefício de auxílio-doença quanto o de aposentadoria por invalidez possuem a mesma natureza, sendo a diferença existente entre ambos meramente circunstancial, dependente do grau de incapacidade do segurado. No caso em tela, não se verifica qualquer prejuízo à parte autora, a qual teve toda a oportunidade de defender a sua pretensão, tendo sido seu pedido julgado improcedente por ter o magistrado a quo concluído pela ausência de qualquer tipo de inaptidão laborativa.

(omissis)".

(AC nº 2008.03.99.054483-4, 10ª Turma, Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 12.5.09, DJF3 CJI 27.5.09, p. 553).

Relativamente à filiação ao Regime Previdenciário e o cumprimento de carência, observe-se que percebeu auxílio-doença até 9.3.04. Depois voltou a verter contribuições individuais, como motorista, entre dezembro/2008 e maio/2009, readquirindo a qualidade de segurada nos conforme do § único do art. 24. Recolheu novamente de julho a setembro/2010.

O termo *a quo* da aposentadoria em tela há de ser a data do laudo (29.9.09), pois só então se tornou inequívoca a ausência de aptidão, eis que o experto consigna que o evento se deu no início do ano de 2009, porém sem apontar o mês.

Neste diapasão, segue-se jurisprudência dominante no C. Superior Tribunal de Justiça - STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. DATA DO LAUDO MÉDICO-PERICIAL.

1 - Esta Corte já firmou entendimento no sentido de que, não havendo postulação administrativa, o termo inicial do benefício é a data do laudo médico-pericial que constata a incapacidade laborativa.

2 - Recurso especial conhecido e provido".

(Resp nº 314.913/SP, Rel. Min. Fernando Gonçalves, 6ª Turma, j. 29.5.01, DJ 18.6.01 p. 212).

Das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas na esfera autárquica ou por força de liminar, além do período trabalhado em que recolheu aos cofres da Previdência (entre julho e setembro/2009).

Reconhecido o direito suplicado na exordial, passo às considerações da correção monetária e juros incidentes sobre as parcelas devidas.

Quanto aos consectários, o Art. 31 da Lei 10.741/03 prescreve que "o pagamento de parcelas relativas a benefícios, efetuado com atraso por responsabilidade da Previdência Social, será atualizado pelo mesmo índice utilizado para os reajustamentos dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, verificado no período compreendido entre o mês que deveria ter sido pago e o mês do efetivo pagamento."

Dispõe o Art. 41-A da Lei nº 8.213/91, acrescentado pela Medida Provisória nº 316 de 11.08.2006, convertida na de nº 11.430/2006, que o valor dos benefícios é reajustado, anualmente, no mesmo dia do reajuste do salário mínimo, pro rata, de acordo com suas respectivas datas de início ou do último ajustamento, com base no Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC.

Desta forma, por força do Art. 31 da Lei 10.741/03 c. c. o Art. 41-A da Lei 8.213/91, o IGP-DI deve ser substituído, a partir de 11.08.2006, pelo INPC na atualização dos débitos previdenciários.

Relativamente ao índice de atualização monetária previsto na novel legislação (TR), não se aplica ao caso em tela, pois a especialidade da disposição prevista na Lei nº 10.741/03 - Estatuto do Idoso (Art. 31. O pagamento de parcelas relativas a benefícios, efetuado com atraso por responsabilidade da Previdência Social, será atualizado pelo mesmo índice utilizado para os reajustamentos dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, verificado no período compreendido entre o mês que deveria ter sido pago e o mês do efetivo pagamento) não pode ser derogada por lei geral, consoante princípio segundo o qual apenas a norma especial revoga a geral (*lex specialis derogat lex generali*).

A despeito dos juros moratórios, aplica-se ao caso dos autos o Art. 5º da Lei 11.960, que deu nova redação ao Art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, tendo em vista que a ação foi ajuizada em data posterior à Lei 11.960 de 29.06.2009, publicada no DOU em 30.06.2009.

A contrário senso, confira-se o entendimento consolidado nas turmas que integram a 3ª Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. JUROS DE MORA. AÇÃO PROPOSTA APÓS A VIGÊNCIA DA MP. Nº 2.180-35/01. PERCENTUAL DE 6% AO ANO. ART. 5º, LEI 11.960/09. INAPLICABILIDADE.

I - Os juros moratórios devem ser fixados em 6% ao ano nas condenações impostas à Fazenda Pública para pagamento de verbas remuneratórias a servidores públicos, no caso de demanda ajuizada após o início da vigência da Medida Provisória n.º 2.180-35/2001, que acrescentou o art. 1º-F à Lei n.º 9.494/97. Precedentes deste e. STJ.

II - 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.

Precedente: AgRg no REsp 1.127.652/SC, 6ª Turma, Rel. Min. Haroldo Rodrigues (Desembargador convocado do TJ/CE), DJe 22/02/2010. Agravo regimental desprovido".

(AgRg nos EDcl no REsp 1136266/SP, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª Turma, j. 17.6.10, DJe 2.8.10).

"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. SERVIDOR PÚBLICO. JUROS DE MORA. FAZENDA PÚBLICA. LEI Nº 11.960/2009.

1. A superveniente Lei nº 11.960/09, que alterou o critério de cálculo dos juros de mora, não deve incidir nos processos em andamento, por causar repercussão na esfera patrimonial das partes. Idêntica fundamentação foi adotada para impedir a aplicação imediata da alteração introduzida pela MP nº 2180-35/01. Precedentes.

2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1062441/SP, Rel. Min. Og Fernandes, 6ª Turma, j. 20.4.10, DJe 10.5.10).

Assim, os juros de mora incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de maneira decrescente para as posteriores, até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor (RPV).

A taxa será de 0,5% (meio por cento) ao mês até 10.01.2003, quando então passa a ser de 1% (um por cento) mensal, nos termos do Art. 406 do novo Código Civil c.c. o Art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, retornando a 0,5% a contar de 30.06.2009, época em que entrou em vigor a Lei nº 11.960/2009.

Tais juros não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a da expedição do precatório, bem como entre esta última e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso na quitação, desde o dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo, correrão juros moratórios até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 21.10.2004, DJU 17.12.2004, p. 637).

Limite a isenção do ente autárquico às custas do processo, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo art. 3º da MP 2.180-35, de 24.08.2001, e do art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93, condenando-o, contudo, ao reembolso do valor de honorários periciais requisitados à Justiça Federal, nos conformes do art. 6º, da Resolução nº 541/07 do Conselho da Justiça Federal - CJF.

Mantenho a verba honorária em 10% (dez por cento) sobre o *quantum* da condenação, a teor dos §§ 3º e 4º do art. 20 do Código de Processo Civil - CPC e do entendimento desta 10ª Turma, cuja base de cálculo deve estar em consonância com a Súmula nº 111 do C. STJ, considerando-se as prestações vencidas até a presente data.

Posto isto, com base no Art. 557, § 1º - A, do CPC, **dou parcial provimento à apelação**, condenando a autarquia à implementação de aposentadoria por invalidez desde a data da perícia, em conformidade com a fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado desta decisão, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos de MARGARIDA MARIA PEREIRA, em cumprimento ao Provimento Conjunto 71/2006, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício, com data de início nos termos do julgado e renda mensal inicial - RMI e mensal atual - RMA, a serem calculadas pelo Instituto, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º, do CPC.

Se no curso do processo o apelado tiver concedido administrativamente à parte autora o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), será feita a implantação da benesse previdenciária e se cancelará o benefício assistencial (Lei 8.742/93, art. 20, § 4º).

Síntese do julgado:

- a) Nome do beneficiário: MARGARIDA MARIA PEREIRA;
- b) Benefício: aposentadoria por invalidez;
- c) Renda mensal: RMI a ser calculada pelo INSS;
- d) DIB: a partir do laudo - 29/9/2009;
- e) Número do Benefício: a ser indicado pelo INSS.

Dê-se ciência e, após observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de Origem.

São Paulo, 13 de janeiro de 2011.

MARISA CUCIO
Juíza Federal Convocada

00108 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039860-13.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.039860-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado DAVID DINIZ
APELANTE : JOAO VITOR FERREIRA DE SOUZA incapaz
ADVOGADO : TIAGO AMBROSIO ALVES
REPRESENTANTE : CRISTIANE DE SOUZA
ADVOGADO : TIAGO AMBROSIO ALVES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIO LUCIO MARCHIONI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 06.00.00082-1 1 Vr JABOTICABAL/SP
DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido do autor em ação que visa a concessão do benefício de prestação continuada previsto no art. 203, V, da Constituição da República, sob o fundamento de que não teria sido comprovada a sua miserabilidade. Pela sucumbência, o demandante deverá arcar com honorários advocatícios arbitrados em dez por cento do valor da causa, ressalvado o disposto no art. 12, da Lei 1.060/1950.

O autor busca a reforma da sentença sustentando, em resumo, que restaram comprovados os requisitos necessários à concessão do benefício, a saber, é portador de deficiência incapacitante e não possui meios de prover sua manutenção ou de tê-la provida por sua família.

Sem apresentação de contrarrazões (fl. 136).

Em parecer de fl. 140/143, o i. representante do *Parquet* Federal, Dr. Robério Nunes dos Anjos Filho, opinou pelo provimento da apelação.

Após breve relatório, passo a decidir.

Prevê o artigo 203, inciso V, da Constituição da República:

Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivo:

(...)

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

O artigo 4º, do Decreto n. 6.214/07, que regulamentou a Lei n. 8.742/93 assim dispõe:

Art. 4º. Para os fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:

I - idoso: aquele com idade de sessenta e cinco anos ou mais;

II - pessoa com deficiência: aquela cuja deficiência a incapacita para a vida independente e para o trabalho;

III - incapacidade: o fenômeno multidimensional que abrange limitação do desempenho de atividade e restrição da participação, com redução efetiva e acentuada da capacidade de inclusão social, em correspondência à interação entre a pessoa com deficiência e seu ambiente físico e social;

IV- 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;

V - família para cálculo da renda per capita, conforme disposto no § 1º do art. 20 da Lei no 8.742, de 1993: conjunto de pessoas que vivem sob o mesmo teto, assim entendido, o requerente, o cônjuge, a companheira, o companheiro, o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido, os pais, e o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido; e

VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios de previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19.

Assim, para que alguém faça jus ao benefício pleiteado, deve preencher os seguintes requisitos: ser portador de deficiência incapacitante para o trabalho ou ter mais de 65 anos (Estatuto do Idoso) e ser incapaz de prover a própria manutenção, ou tê-la provida por sua família.

O laudo médico de fl. 55/57 atestou que o autor, atualmente com sete anos de idade, é portador de síndrome de Down e padece de *desenvolvimento mental retardado*. Faz-se mister, aqui, observar o que dispõe o art. 4º, §2º, do Decreto 6.214/2007:

Art. 4º Para os fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:

...

§2º Para fins de reconhecimento do direito ao benefício de prestação continuada às crianças e adolescentes menores de dezesseis anos de idade, deve ser avaliada a existência da deficiência e o seu impacto na limitação do desempenho de atividade e restricção da participação social, compatível com a idade, sendo dispensável proceder à avaliação da incapacidade para o trabalho.

(grifei)

Nesse passo, cumpre reconhecer que a patologia de que o requerente é portador lhe impõem significativas restrições às atividades típicas de sua idade, não sendo necessário perquirir quanto à existência ou não de capacidade laborativa.

Tenho, assim, por comprovado o requisito relativo à deficiência, restando analisar a hipossuficiência econômica em tela.

Conforme estudo social realizado em 17.03.2009 (fl. 68/69) e complementado em 23.10.2009 (fl. 92/93), o autor reside em companhia de seus avós, desde o seu nascimento. A renda da família é proveniente do benefício previdenciário recebido por seu avô, no valor atualizado de R\$ 809,77 (fl. 146), somado ao trabalho informal de sua avó, como embaladora de laranja, que lhe rende um salário mínimo. A renda familiar mensal *per capita* existente é, portanto, superior ao limite estabelecido no art. 20, §3º, da Lei 8.742/1993, mas inferior ao salário mínimo. Há que se ter em conta, ademais, que se trata de família composta por dois idosos e uma criança portadora de deficiência grave, sendo que restou consignado que os gastos essenciais existentes - que incluem medicamentos e fraldas - chegam a R\$ 971,00 mensais, comprometendo significativamente o rendimento percebido.

Tem-se, ainda, que os artigos 20, §3º, da Lei 8.742/93 e 4º, IV, do Decreto 6.214/07 não são os únicos critérios para aferição da hipossuficiência econômica, razão pela qual é de se reconhecer que muitas vezes o quadro de pobreza há de ser aferido em função da situação específica da pessoa que pleiteia o benefício, pois, em se tratando de pessoa portadora de deficiência, é através da própria natureza dos males que a assolam, do seu grau e intensidade, que poderão ser mensuradas suas necessidades. Difícil, portanto, enquadrar todos os indivíduos em um mesmo patamar, e entender que somente aqueles que contam com menos de ¼ do salário-mínimo possam fazer jus ao benefício assistencial.

Observo que o salário-mínimo destina-se a custear as despesas básicas de uma família, mas sem levar em consideração gastos específicos referentes a remédios, acompanhamento médico, etc., que normalmente os idosos ou deficientes necessitam para manter as condições mínimas de saúde, motivo pelo qual a própria Constituição da República garantiu o pagamento de um salário-mínimo no caso de o idoso ou deficiente tratar-se de pessoa carente cuja família também não possa garantir seu sustento.

Cabe destacar que é firme a jurisprudência no sentido de que o §3º, do art. 20, da Lei 8.742/93 estabelece situação objetiva pela qual se presume pobreza de forma absoluta, mas não impede o exame de situações subjetivas que comprovem a condição de miserabilidade do segurado e de sua família. Observe-se, nesse sentido, julgado proferido pelo E. STJ em apreciação de recurso repetitivo:

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.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de

prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

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.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido.

(STJ - REsp. 1.112.557-MG; Terceira Seção; Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho; j. 28.10.2009; DJ 20.11.2009).

Portanto, o conjunto probatório existente nos autos demonstra que o infante autor, de fato, preenche os requisitos legais, no que tange à comprovação da deficiência, bem como no tocante à hipossuficiência econômica.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação (23.08.2006, fl. 18), vez que restou comprovado o caráter congênito da deficiência do autor.

Cumprido, ainda, explicitar os critérios de cálculo da correção monetária e 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 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei 10.741/03 c.c o art. 41-A da Lei 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória 316, de 11.08.2006, posteriormente convertida na Lei 11.430, de 26.12.06.

Os juros de mora 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 (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.

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 quinze por cento do valor das prestações devidas até a presente data, vez que o pedido foi julgado improcedente pelo Juízo de origem, nos termos da Súmula 111 do E. STJ e de acordo com o entendimento firmado por esta Décima Turma.

Cumprido salientar que o amparo assistencial ora concedido destina-se exclusivamente ao suprimento das necessidades essenciais do beneficiário, devendo a representante do autor incapaz ser cientificada no Juízo de origem de seus deveres na gestão dos valores do benefício, bem como das implicações civis e criminais decorrentes de eventual desvio da finalidade legal.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, §1ºA, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação do autor** para julgar procedente o seu pedido e condenar o réu a lhe conceder o benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição da República, no valor mensal de um salário mínimo, com termo inicial na data da citação (23.08.2006). As verbas acessórias serão calculadas na forma explicitada acima.

Independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos do autor **JOÃO VÍTOR FERREIRA DE SOUZA**, bem como de sua representante **CRISTIANE DE SOUZA**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que o benefício de prestação continuada seja implantado de imediato, com data de início - DIB - em 23.08.2006, no valor mensal de um salário mínimo, tendo em vista o art. 461, *caput*, do Código de Processo Civil.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de janeiro de 2011.

DAVID DINIZ

Juiz Federal Convocado

00109 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040628-36.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.040628-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VLADIMILSON BENTO DA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OZEA MOREIRA DOS SANTOS e outro
: CAROLINA DOS SANTOS OLIVEIRA incapaz

ADVOGADO : FRANCISCO CARLOS AVANCO

REPRESENTANTE : OZEA MOREIRA DOS SANTOS

ADVOGADO : FRANCISCO CARLOS AVANCO

No. ORIG. : 10.00.00061-7 3 Vr ATIBAIA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto contra sentença proferida em ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de pensão por morte na qualidade de cônjuge e filha.

As autoras Ozea Moreira dos Santos Oliveira e Carolina dos Santos Oliveira pleitearam o reconhecimento da qualidade de segurado especial rural de Ezequiel Alves de Oliveira e a concessão do benefício de pensão por morte, a partir da data do óbito, com o pagamento das parcelas vencidas e vincendas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

O Ministério Público do Estado de São Paulo opinou pela procedência do pedido, às fls. 47/50.

O MM. Juiz 'a quo' julgou procedente o pedido, para condenar o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL-INSS a conceder o benefício de pensão por morte, fixado o termo inicial a partir da data da citação. Correção monetária e juros de mora de 1% ao mês, a partir da citação. Determinou a implantação do benefício no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária de 1/30 de salário mínimo. Honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da prolação da sentença. Sentença não submetida ao reexame necessário.

Em apelação, o INSS pugnou a reforma da sentença. Pleiteou a revogação da tutela antecipada. Sustentou não haver prova da qualidade de segurado especial rural de Ezequiel Alves de Oliveira.

Com a interposição de contra-razões, os autos foram remetidos a esta Corte.

O Ministério Público Federal, em parecer da lavra do e. Procurador Regional da República Paulo Thadeu Gomes da Silva, opinou pelo desprovimento do recurso de apelação do INSS.

Autos conclusos desde 26.10.10.

É o relatório. Decido.

O feito comporta julgamento com fulcro no Art. 557 do CPC, porquanto, em relação à questão que ora se discute, a jurisprudência é dominante.

Inicialmente, não merece guarida o pedido de revogação do capítulo da sentença que ordena a imediata implantação do benefício, porquanto subsistem os fundamentos que a justificaram. Portanto, confirmo a antecipação da tutela.

A pensão por morte é devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, e independe de carência (Lei 8.213/91, Art. 74 e Art. 26).

Para a concessão do benefício são requisitos a qualidade de dependente, nos termos da legislação vigente à época do óbito, bem assim a comprovação da qualidade de segurado do falecido, ou, independentemente da perda da qualidade de segurada, o preenchimento dos requisitos para concessão da aposentadoria (Lei 8.213/91, Art. 15 e Art. 102, com a redação dada pela Lei 9.528/97; Lei 10.666/03).

O óbito ocorreu em 30.07.04 (fl. 16).

A dependência econômica do filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido e do cônjuge é presumida, consoante se infere do disposto no Art. 16, § 4.º da Lei 8.213/91 e, na espécie, está comprovada pela cópia da certidão de nascimento da filha Carolina dos Santos Oliveira, à fl. 14, e cópia da certidão de casamento, à fl. 15.

Com respeito à qualidade de segurado, ou seja, quanto à exigência de comprovação da atividade rural do falecido, servem de início de prova material a cópia da certidão de casamento, às fls. 15, a qual consta a profissão de Ezequiel Alves de Oliveira como agricultor.

Ademais, as testemunhas inquiridas em juízo, em depoimento seguro e convincente, revelaram que, efetivamente, o falecido exercia a atividade de lavrador, às fls. 43/44.

A questão da prova material corroborado por prova testemunhal, restou uniformizada pela Terceira Seção do Colendo STJ, conforme ilustra o seguinte acórdão:

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. DOCUMENTO NOVO. CERTIDÃO DE CASAMENTO. SOLUÇÃO PRO MISERO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.

1. Esta Corte, ciente das inúmeras dificuldades por que passam os trabalhadores rurais, vem se orientando pelo critério pro misero, abrandando o rigorismo legal relativo à produção da prova da condição de segurado especial. Em hipóteses em que a rescisória é proposta por trabalhadora rural, tem se aceitado recorrentemente a juntada a posteriori de certidão de casamento, na qual consta como rurícola a profissão do cônjuge (precedentes). Se se admite como início de prova documental a certidão na qual somente o cônjuge é tido como rurícola, com muito mais razão se deve admitir, para os mesmos fins, a certidão na qual o próprio autor é assim qualificado. A certidão de casamento é, portanto, documento suficiente a comprovar o início da prova material exigido por lei a corroborar a prova testemunhal.

2. Diante da prova testemunhal favorável ao autor, estando ele dispensado do recolhimento de qualquer contribuição previdenciária e não pairando mais discussões quanto à existência de início suficiente de prova material da condição de rurícola, o requerente se classifica como segurado especial, protegido pela lei de benefícios da previdência social - art. 11, inciso VII, da Lei 8.213/91.

3. Pedido procedente." (grifo nosso).

(STJ, Terceira Seção, AR 200701226767, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Data da Decisão 27.10.10, DJE DATA 18.11.10).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. INCIDENTE DE FALSIDADE. DOCUMENTO CONSIDERADO FALSO. POSTERIOR APRESENTAÇÃO DA CERTIDÃO DE CASAMENTO DA PARTE AUTORA. CÓPIA AUTENTICADA. SUA VALIDADE. ART. 5º DA LICC. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. SOLUÇÃO PRO MISERO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO JULGADO PROCEDENTE.

1. O documento apontado como novo e que motivou a propositura da rescisória foi alvo de incidente de falsidade.

Intimada a apresentar o documento original, sob pena de ser considerado falso, a autora deixou de fazê-lo. Ante a não exibição do documento original, é considerado falso o documento de fl. 90.

2. Não há por que desprezar a certidão de casamento posteriormente colacionada aos autos, que não teve sua veracidade inquinada. Apresentada cópia autenticada, sua validade deve ser reconhecida. Precedente desta Corte.

3. O fato de a certidão de casamento não ter sido apresentada no momento da propositura da ação não implica inovação quanto ao fundamento jurídico do pedido. Esta rescisória está fundada no art. 485, VII, do CPC, que trata da rescisão do julgado ante a apresentação de documento novo, como ocorreu, in casu. No pertinente às ações que objetivam a percepção de benefício previdenciário, deve-se facilitar o acesso dos hipossuficientes à Justiça. A propósito, o art. 5º da LICC.

4. Segundo entendimento do Superior Tribunal de Justiça "desconsiderar a juntada de tais documentos após a contestação, dos quais foi dada regular vista ao INSS, seria fazer tábula rasa ao já mencionado princípio do pro misero e das inúmeras dificuldades vividas por esses trabalhadores, as quais refletem na produção das provas apresentadas em juízo" (AR 1.368/SP, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJ 29/4/08).

5. A orientação jurisprudencial da 3ª Seção deste Superior Tribunal firmou-se no sentido de que os documentos apresentados por ocasião da ação rescisória autorizam a rescisão do julgado, embora já existentes quando ajuizada a ação ordinária. A solução pro misero é adotada em razão das desiguais condições vivenciadas pelos trabalhadores rurais.

6. O benefício pleiteado não foi concedido pelo aresto rescindendo porque a prova dos autos foi considerada como exclusivamente testemunhal. Existindo início de prova material a corroborar os depoimentos testemunhais, não há como deixar de reconhecer o direito da parte autora à concessão do benefício, em razão de documento comprobatório de sua condição de trabalhadora rural. Precedentes do STJ.

7. Ação rescisória julgada procedente." (grifo nosso).

(STJ, Terceira Seção, AR 200000325767, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, Data da Decisão 26.05.10, DJE DATA 28.06.10, RIOBTP VOL 254, p. 160, RJPTP VOL00031, p. 123).

Demonstrada, portanto, a qualidade de segurado do falecido, é de ser concedido o benefício, conforme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. RURÍCOLA. PROVAS MATERIAL E TESTEMUNHAL.

A comprovação da qualidade de trabalhador rural do 'de cujus', através de início razoável de prova material, corroborada por testemunhos idôneos, enseja a concessão do benefício previdenciário de pensão por morte ao seu dependente. Precedentes. Recurso não conhecido." (grifo nosso).

(REsp 227.969 SP e REsp 236.782 RS, Min. Jorge Scartezzini; REsp 614.342 PB e REsp 718.759 CE, Min. Laurita Vaz; REsp 221.233 SP, Min. Edson Vidigal; REsp 818.503 MG, Min. Hélio Quaglia Barbosa; REsp 661.193 CE, Min. Gilson Dipp).

Cumpra frisar que é de natureza descontínua a atividade rural, por isso mesmo outra qualquer atividade exercida pelo segurado em épocas de falta de colocação de mão-de-obra não desnaturaliza a pretensão de exigir a concessão do benefício; nem, aliás, o exercício paralelo a descaracteriza, se compatíveis.

Desta sorte, preenchidos os requisitos legais, fazem jus os autores ao recebimento do benefício previdenciário de pensão por morte, nos termos do Art. 201, § 2º, da CF, a partir da data do óbito de Ezequiel Alves de Oliveira (30.07.04).

Quanto aos consectários, o Art. 31, da Lei 10.741/03, prescreve que "o pagamento de parcelas relativas a benefícios, efetuado com atraso por responsabilidade da Previdência Social, será atualizado pelo mesmo índice utilizado para os reajustamentos dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, verificado no período compreendido entre o mês que deveria ter sido pago e o mês do efetivo pagamento."

O Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, acrescentado pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, convertida na Lei nº 11.430/2006, dispõe que o valor dos benefícios é reajustado, anualmente, na mesma data do reajuste do salário mínimo, pro rata, de acordo com suas respectivas datas de início ou do último reajustamento, com base no Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC.

Desta forma, por força do Art. 31 da Lei 10.741/03 c. c. o Art. 41-A da Lei 8.213/91, o IGP-DI deve ser substituído, a partir de 11.08.2006, pelo INPC na atualização dos débitos previdenciários.

Quanto ao índice de atualização monetária prevista na novel legislação (TR), não se aplica ao caso em tela, pois a especialidade da disposição prevista na Lei nº 10.741/03 - Estatuto do Idoso (Art. 31. O pagamento de parcelas relativas a benefícios, efetuado com atraso por responsabilidade da Previdência Social, será atualizado pelo mesmo índice utilizado para os reajustamentos dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, verificado no período compreendido entre o mês que deveria ter sido pago e o mês do efetivo pagamento) não pode ser derogada por lei geral, consoante princípio segundo o qual apenas a lei especial revoga a geral (*lex specialis derogat lex generali*).

A despeito dos juros moratórios, aplica-se ao caso dos autos o Art. 5º da Lei 11.960, que deu nova redação ao Art. 1º-F da Lei no 9.494/97, tendo em vista que a ação foi ajuizada em data posterior à Lei 11.960 de 29.06.2009, publicada no DOU em 30.06.2009.

A contrário senso, confira-se o entendimento consolidado nas turmas que integram a 3ª Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. JUROS DE MORA. AÇÃO PROPOSTA APÓS A VIGÊNCIA DA MP. Nº 2.180-35/01. PERCENTUAL DE 6% AO ANO. ART. 5º, LEI 11.960/09. INAPLICABILIDADE. I - Os juros moratórios devem ser fixados em 6% ao ano nas condenações impostas à Fazenda Pública para pagamento de verbas remuneratórias a servidores públicos, no caso de demanda ajuizada após o início da vigência da Medida Provisória n.º 2.180-35/2001, que acrescentou o art. 1º-F à Lei n.º 9.494/97. Precedentes deste e. STJ. II - 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. Precedente: AgRg no REsp 1.127.652/SC, 6ª Turma, Rel. Min. Haroldo Rodrigues (Desembargador convocado do TJ/CE), DJe 22/02/2010. Agravo regimental desprovido. (AgRg nos EDcl no REsp 1136266/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 17/06/2010, DJe 02/08/2010) e ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. SERVIDOR PÚBLICO. JUROS DE MORA. FAZENDA PÚBLICA. LEI Nº 11.960/2009. I. A superveniente Lei nº 11.960/09, que alterou o critério de cálculo dos juros de mora, não deve incidir nos processos em andamento, por causar repercussão na esfera patrimonial das partes. Idêntica fundamentação foi

adotada para impedir a aplicação imediata da alteração introduzida pela MP nº 2180-35/01. Precedentes. 2. Agravo regimental a que se nega provimento. (AgRg no REsp 1062441/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 20/04/2010, DJe 10/05/2010)"

Assim, os juros de mora 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).

A taxa de juros será de 0,5% ao mês até 10.01.2003 quando então passa a ser de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do Art. 406, do novo Código Civil, c.c. o Art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, retornando a 0,5% a partir de 30.06.2009, quando entrou em vigor a Lei nº 11.960/2009.

Os juros de mora não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

O percentual da verba honorária merece ser mantido, vez que condizentes com os balizamentos traçados pelo artigo 20, §§ 3º e 4º, do CPC, 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.

Ante o exposto, com base no Art. 557, "caput", do CPC, nego seguimento ao recurso de apelação do INSS, dado que manifestamente improcedente.

Presentes os requisitos, mantenho a tutela anteriormente concedida, e independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos das pensionistas Ozea Moreira dos Santos Oliveira e Carolina dos Santos Oliveira em cumprimento ao Provimento Conjunto nº 69/2006, alterado pelo Provimento Conjunto nº 71/2006, ambos da Corregedoria Regional da Justiça Federal da Terceira Região e da Coordenadoria dos Juizados Especiais Federais da Terceira Região, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata concessão do benefício especificado, conforme os dados do tópico síntese do julgado abaixo transcrito, com observância, inclusive, das disposições do Art. 461 e §§ 4º e 5º, do CPC.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), será feita a implantação benefício previdenciário e se cancelará o benefício assistencial (Lei 8.742/93, art. 20, § 4º).

Tópico síntese do julgado:

- a) nome do beneficiário: *Ozea Moreira dos Santos Oliveira e Carolina dos Santos Oliveira;*
- b) benefício: *pensão por morte;*
- c) Número do benefício: *indicação do INSS;*
- d) Renda mensal: *RMI e RMA a ser calculada pelo INSS;*
- e) DIB: *a partir da data do óbito (30.07.04).*

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de janeiro de 2011.

MARISA CUCIO

Juíza Federal Convocada

00110 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040895-08.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.040895-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : CLEUSA HELENA DO NASCIMENTO

ADVOGADO : WELTON JOSE GERON

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LESLIENE FONSECA DE OLIVEIRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00093-7 1 Vr PATROCINIO PAULISTA/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação em ação de conhecimento, que tem por objeto condenar a Autarquia Previdenciária a conceder o benefício de prestação continuada previsto no Art. 203, da CF/88 e regulado pelo Art. 20, da Lei nº 8.742/93, a pessoa deficiente.

O MM. Juiz *a quo*, por não considerar preenchidos os requisitos legais, julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora no pagamento das despesas processuais e honorários advocatícios, arbitrados no valor de R\$500,00, observado o disposto no Art. 12 da Lei 1.060/50.

Recorre a parte autora, pleiteando a nulidade da sentença, em face do indeferimento da prova oral requerida, e no mérito, sustenta que foram preenchidos os requisitos legais para a concessão do benefício, que deve ser concedido desta a data da propositura da ação, ou ainda, desde a citação e quanto à verba honorária, argumenta que deve ser fixada no percentual de 15% sobre o valor da condenação ou em valor fixo de R\$2.500,00. Por derradeiro, prequestiona a matéria debatida.

Subiram os autos, com contrarrazões.

O Ministério Público Federal opinou pelo provimento da apelação da autora, com a fixação do termo inicial do benefício na data da propositura da ação ou da citação, e caso assim não entenda este Tribunal, que seja anulado o feito por ausência de intervenção obrigatório do Ministério Público (fls. 118/121).

É o relatório. Decido.

Inicialmente, verifico que apesar da não intervenção do Ministério Público para se manifestar no Juízo *a quo*, não houve prejuízo na instrução processual, pelo que a referida ausência foi sanada pelo parecer exarado às fls. 118/121.

Sobre a questão, assim tem se manifestado a Corte Superior:

"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. MANIFESTAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO EM PRIMEIRO GRAU. INEXISTÊNCIA. NULIDADE SANADA. INTERVENÇÃO EM SEGUNDO GRAU. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E IMPROVIDO.

1. Em consonância com o princípio da instrumentalidade das formas, a nulidade decorrente da ausência de intervenção ministerial em primeiro grau é sanada quando, não tendo sido demonstrado prejuízo, o Ministério Público intervém em segundo grau de jurisdição.

2. Recurso especial conhecido e improvido."

(REsp 599.514/RN, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 07/11/2006, DJ 27/11/2006 p. 310)

PROCESSUAL CIVIL. FALTA DE MANIFESTAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO. NULIDADE. INEXISTÊNCIA.

1 - A efetividade do princípio da instrumentalidade das formas afasta a arguição de nulidade por falta de pronunciamento do Ministério Público, em primeira instância, pois, há manifestação do Parquet sobre o mérito da controvérsia, em segundo grau de jurisdição, o que supre qualquer irregularidade. Precedentes do STJ.

2 - Recurso especial conhecido em parte (letra "c") e improvido."

(REsp 264572/PE, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, SEXTA TURMA, julgado em 03/10/2000, DJ 30/10/2000 p. 207).

Outrossim, no que concerne à alegação de cerceamento de defesa, importa frisar que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade para formação do seu convencimento, a teor do disposto no Art. 130 do CPC.

Desse modo, após a realização do estudo social e do exame médico realizado pelo Perito Judicial, decidiu o MM. Juízo *a quo* pelo julgamento do feito, entendendo que os elementos constantes dos autos eram suficientes ao deslinde da questão, e o fato de ter sido indeferida a realização da prova oral requerida, não enseja nulidade ou cerceamento da defesa.

Na esteira desse entendimento é a jurisprudência assente neste Tribunal, a exemplo do seguinte aresto:

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. CAPACIDADE LABORATIVA. FALTA DE PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS PARA CONCESSÃO DOS BENEFÍCIOS. DESNECESSIDADE DE REALIZAÇÃO DE NOVA PERÍCIA. ÔNUS SUCUMBENCIAIS. ISENÇÃO. I - Rejeitada a preliminar de cerceamento de defesa, ante a necessidade de formulação

de quesitos complementares ou de designação de audiência de instrução e julgamento, a fim de que fosse produzida prova testemunhal e fossem prestados esclarecimentos pelo perito judicial, vez que suficientes os elementos constantes nos autos para o deslinde da matéria. II - O laudo judicial revela que o autor não apresenta incapacidade laboral, revelando-se inviável a concessão dos benefícios pleiteados. III - Suficientes os elementos contidos nos autos para o deslinde da matéria, tendo o perito indicado pelo Juízo fornecido respostas claras e objetivas, de modo a esclarecer quanto à capacidade laborativa do requerente, revela-se desnecessária a realização de novo exame médico por profissional especializado, como requer a parte autora. IV - Não há condenação da parte autora aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence). V - Preliminar argüida pela parte autora rejeitada. Apelação da parte autora, no mérito, improvida." (TRF3 - Proc. 2008.61.27.002672-1, Desemb. Federal Sérgio Nascimento, 10ª Turma, DJF3 CJI 24.06.2009, pág. 535).

O benefício de prestação continuada de um salário mínimo foi assegurado pela Constituição Federal nos seguintes termos:

Art. 203 - A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

(...) V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

A Lei nº 8.742, de 07.12.93, que regulamenta a referida norma constitucional, estabelece em seu artigo 20 os requisitos para a concessão do benefício, *verbis*:

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 por família a unidade mononuclear, vivendo sob o mesmo teto, cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes.

§ 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.

O benefício assistencial requer, portanto, o preenchimento de dois pressupostos para a sua concessão, de um lado sob o aspecto subjetivo (a deficiência) e de outro lado, sob o aspecto objetivo (a hipossuficiência).

Na perícia médica realizada em 27/11/2009, concluiu o Perito Judicial que a autora, com 46 anos à época, é portadora de varizes de membros inferiores, sem nexos etiológico laboral e está incapacitada parcial e permanentemente para o trabalho, principalmente para a atividade que desenvolveu até 2002, em curtime, pois exige posição ortostática (em pé) e por ser o local muito quente. Relata o Perito Judicial que a autora apresenta varizes em membros, com panturrilha esquerda com varizes de grosso calibre e alterações tróficas em tornozelo esquerdo (fls. 69/72).

Em que pese o laudo pericial não afirmar a incapacidade total e permanente, a situação sócio-econômica de sua família e sua condição física concorriam negativamente para superação da deficiência e aproveitamento em tarefas remuneradas e levavam a considerá-la incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

Com efeito, de acordo com as cópias da CTPS juntada aos autos, a autora trabalhou por aproximadamente 9 anos em curtime, em ambiente desfavorável, conforme relatado pelo Perito Judicial, fato este, que aliado à sua idade (47 anos), baixa escolaridade e qualificação profissional, dificilmente terá chances de ser absorvida pelo mercado de trabalho.

Em outras palavras, as chances de a parte autora obter um emprego é muito pequena, considerando a deficiência que é portadora e o grau de instrução, uma vez que a concorrência por emprego é bem maior quando entre pessoas alfabetizadas e plenamente capazes.

Nesse sentido é a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 20, § 2º DA LEI 8.742/93. PORTADOR DO VÍRUS HIV. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO E PARA PROVER O PRÓPRIO SUSTENTO OU DE TÊ-LO PROVIDO PELA FAMÍLIA. LAUDO PERICIAL QUE ATESTA A CAPACIDADE PARA A VIDA INDEPENDENTE BASEADO APENAS NAS ATIVIDADES ROTINEIRAS DO SER HUMANO. IMPROPRIEDADE DO ÓBICE À PERCEPÇÃO DO BENEFÍCIO. RECURSO DESPROVIDO. I - A pessoa portadora do vírus HIV, que necessita de cuidados freqüentes de médico e psicólogo e que se encontra incapacitada, tanto para o trabalho, quanto de prover o seu próprio sustento ou de tê-lo provido por sua família - tem direito à percepção do benefício de prestação continuada previsto no art. 20 da Lei 8.742/93, ainda que haja laudo médico-pericial atestando a capacidade para a vida independente. II - O laudo pericial que atesta a incapacidade para a vida laboral e a capacidade para a vida

independente, pelo simples fato da pessoa não necessitar da ajuda de outros para se alimentar, fazer sua higiene ou se vestir, não pode obstar a percepção do benefício, pois, se esta fosse a conceituação de vida independente, o benefício de prestação continuada só seria devido aos portadores de deficiência tal, que suprimisse a capacidade de locomoção do indivíduo - o que não parece ser o intuito do legislador. III - Recurso desprovido (REsp 360.202 AL, Min. Gilson Dipp)."

Sem condições para o trabalho, a autora comprovou que não possui meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

Ressalto que o conceito de família, para efeitos do art. 20, caput, da Lei 8.742/93, é "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". A entidade familiar, referida no § 1º, do Art. 20, da Lei 8.742/93, conforme redação dada pela Lei 9.720/98, é constituída por pessoas que vivem sob o mesmo teto, desde que se trate de cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido, pais, irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido.

No caso dos autos, a entidade familiar é composta por 04 pessoas, sendo elas a autora, seu marido José dos Reis Teixeira, nascido em 19/02/1962, trabalhador rural, os filhos menores Carlos Alberto Teixeira, nascido em 28/10/1997 e Paulo Henrique Teixeira, nascido em 30/04/2001. Reside também com a autora sua irmã, Inês do Nascimento, que é solteira, nascida aos 04/09/1973 e recebe benefício de prestação continuada no valor de R\$ 465,00.

A averiguação social constatou o estado de pobreza da família, apesar de morar em imóvel próprio, é simples, pois possui 5 cômodos pequenos, com padrão popular. Relata a Assistente social que o imóvel está guarnecido de móveis, eletrodomésticos e equipamentos adequados para o núcleo familiar, entretanto, muitos deles necessitam de reparos, inclusive o imóvel, "*visto que em virtude das chuvas, as inundações são freqüentes, segundo marcas existente no local e relato da requerente*". A renda familiar, no valor de R\$930,00, é proveniente do salário recebido pelo marido da autora, no valor mínimo (R\$ 465,00) e do benefício de prestação continuada concedido à irmã da autora (R\$465,00) e as despesas mensais importam R\$766,00 (fls. 50/56).

De acordo com o Parágrafo único, do Art. 34, da Lei 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 pela irmã da autora, e desse modo, considerando apenas o salário mínimo percebido pelo cônjuge, o requisito da hipossuficiência econômica da autora restou demonstrado.

Entendo que o § 3o, do artigo 20, da Lei 8.742/93 não deve ser interpretado de maneira exclusivamente matemática. Renda, para efeitos da concessão do benefício, deve ser entendida como o valor mínimo necessário para que a pessoa possa custear suas despesas de alimentação, saneamento básico e vestuário. Ou seja, despesas efetuadas com medicamentos ou tratamentos médicos não devem ser excluídas do valor da renda.

Assim sendo, o requisito de um quatro de salário mínimo exigido pela lei é a subtração da renda familiar com as despesas efetuadas com remédios e medicamentos, já que é público e notório que medicamentos em geral são muito caros e muitas vezes não há disponibilidade nos postos de saúde, face à procura ser maior do que a demanda e o fornecimento pelas autoridades competentes não ser suficiente para suprir a carência da população que necessita. Então, a despeito da renda *per capita bruta* ser superior ao limite legal, tal situação precisa ser analisada de acordo com as necessidades da família.

Além disso, a despeito da constitucionalidade do mencionado dispositivo já ter sido manifestada pelo E. Supremo Tribunal Federal, tal regra não pode ser invocada isoladamente, mas, isto sim, de maneira a direcionar um conjunto de requisitos que, necessariamente, devem ser extraídos do caso concreto, conforme farta jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, conforme farta jurisprudência que colaciono:

"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.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal *per capita* inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

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.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido."

(REsp 1112557/MG, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 28/10/2009, DJe 20/11/2009).

"PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS LEGAIS. ART. 203 DA CF. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 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 L. 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 da 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. Recurso não conhecido."

(REsp. 314.264 SP, Min. Felix Fischer; REsp. 222.477 SP, Min. Jorge Scartezini; REsp. 222.778 SP, Min. Edson Vidigal).

Por sinal, cumpre frisar que o STF tem deixado claro que a condição de miserabilidade da autora deve ser reconhecida com base nos elementos fático-probatórios dos autos (Rcl 4.115 RS, Min. Carlos Britto; Rcl 4.272 RS, Min. Celso de Mello; Rcl 3.342 AP, Min. Sepúlveda Pertence; Rcl 3.963 SC, Min. Ricardo Lewandowsky).

Aliás, em recente decisão na Reclamação nº 4.374 PE, o Min. Gilmar Mendes indeferiu a liminar contra a decisão que se utilizara outros critérios para aferição da hipossuficiência do beneficiário, acentuando: "...o Supremo Tribunal apenas declarou que a norma do Art. 20 e seu § 3º da Lei n. 8.742/93 não apresentava inconstitucionalidade ao definir limites gerais para o pagamento do benefício a ser assumido pelo INSS, ora Reclamante. Mas não afirmou que, no exame do caso concreto, o juiz não poderia fixar o que se fizesse mister para que a norma constitucional do Art. 203, inc. V, e demais direitos fundamentais e princípios constitucionais se cumprissem rigorosa, prioritária e inescusavelmente".

Portanto, cumpridos os requisitos há que ser deferido o benefício assistencial à parte autora.

O termo inicial do benefício, na ausência de requerimento administrativo, deve ser fixado na data da citação da Autarquia Previdenciária, efetuada em 19/08/2009 (fls. 24).

Nessa esteira, é o entendimento pacificado no Colendo Superior Tribunal de Justiça, a exemplo do seguinte aresto:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA MENSAL VITALÍCIA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. ART. 219 DO CPC. TAXA SELIC. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. A comprovação do requisito da renda familiar per capita não-superior a 1/4 do salário mínimo não exclui outros fatores que possam aferir a condição de miserabilidade da parte autora e de sua família, necessária à concessão do benefício assistencial. Precedentes do STJ.

2. É cediço que a citação tem o efeito material de constituir o réu em mora. Assim, 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.

3. O termo inicial para a concessão do benefício assistencial de prestação continuada é a data da citação da autarquia previdenciária, nos termos do art. 219 do CPC.

4. Impossibilidade de aplicação da Taxa Selic para correção dos débitos previdenciários.

5. Agravo regimental parcialmente provido."

(AgRg no REsp 845743/SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª Turma, DJe 15/06/2009).

Reconhecido o direito benefício de assistencial, a partir da citação, com reavaliação no prazo legal, passo a dispor sobre os consectários incidentes sobre as parcelas vencidas e a sucumbência.

Prescreve o Art. 31, da Lei 10.741/03 que "o pagamento de parcelas relativas a benefícios, efetuado com atraso por responsabilidade da Previdência Social, será atualizado pelo mesmo índice utilizado para os reajustamentos dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, verificado no período compreendido entre o mês que deveria ter sido pago e o mês do efetivo pagamento."

O Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, acrescentado pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, convertida na Lei nº 11.430/2006, dispõe que o valor dos benefícios é reajustado, anualmente, na mesma data do reajuste do salário mínimo, *pro rata*, de acordo com suas respectivas datas de início ou do último reajustamento, com base no Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC.

Desta forma, por força do Art. 31 da Lei 10.741/03 c. c. o Art. 41-A da Lei 8.213/91, o IGP-DI deve ser substituído, a partir de 11.08.2006, pelo INPC na atualização dos débitos previdenciários.

Quanto ao índice de atualização monetária prevista na novel legislação (TR), não se aplica ao caso em tela, pois a especialidade da disposição prevista na Lei nº 10.741/03 - Estatuto do Idoso (Art. 31. O pagamento de parcelas relativas a benefícios, efetuado com atraso por responsabilidade da Previdência Social, será atualizado pelo mesmo índice utilizado para os reajustamentos dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, verificado no período compreendido entre o mês que deveria ter sido pago e o mês do efetivo pagamento) não pode ser derogada por lei geral, consoante princípio segundo o qual apenas a lei especial revoga a geral (*lex specialis derogat lex generali*).

A despeito dos juros moratórios, aplica-se ao caso dos autos o Art. 5º da Lei 11.960, que deu nova redação ao Art. 1º-F da Lei no 9.494/97, tendo em vista que a ação foi ajuizada em data posterior à Lei 11.960 de 29.06.2009, publicada no DOU em 30.06.2009.

A contrário senso, confira-se o entendimento consolidado nas Turmas que integram a 3ª Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. JUROS DE MORA. AÇÃO PROPOSTA APÓS A VIGÊNCIA DA MP. Nº 2.180-35/01. PERCENTUAL DE 6% AO ANO. ART. 5º, LEI 11.960/09. INAPLICABILIDADE. I - Os juros moratórios devem ser fixados em 6% ao ano nas condenações impostas à Fazenda Pública para pagamento de verbas remuneratórias a servidores públicos, no caso de demanda ajuizada após o início da vigência da Medida Provisória nº 2.180-35/2001, que acrescentou o art. 1º-F à Lei nº 9.494/97. Precedentes deste e. STJ. II - 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. Precedente: AgRg no REsp 1.127.652/SC, 6ª Turma, Rel. Min. Haroldo Rodrigues (Desembargador convocado do TJ/CE), DJe 22/02/2010. Agravo regimental desprovido. (AgRg nos EDcl no REsp 1136266/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 17/06/2010, DJe 02/08/2010) e ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. SERVIDOR PÚBLICO. JUROS DE MORA. FAZENDA PÚBLICA. LEI Nº 11.960/2009. 1. A superveniente Lei nº 11.960/09, que alterou o critério de cálculo dos juros de mora, não deve incidir nos processos em andamento, por causar repercussão na esfera patrimonial das partes. Idêntica fundamentação foi adotada para impedir a aplicação imediata da alteração introduzida pela MP nº 2180-35/01. Precedentes. 2. Agravo regimental a que se nega provimento. (AgRg no REsp 1062441/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 20/04/2010, DJe 10/05/2010)"

Assim, os juros de mora 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).

A taxa de juros será de 0,5% ao mês até 10.01.2003 quando então passa a ser de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do Art. 406, do novo Código Civil, c.c. o Art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, retornando a 0,5% a partir de 30.06.2009, quando entrou em vigor a Lei nº 11.960/2009.

Os juros de mora não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitutivo. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

O percentual da verba honorária merece ser fixado em 15% sobre o valor das prestações devidas até data desta decisão, de acordo com os §§ 3º e 4º, do Art. 20, do CPC e do entendimento desta Turma, considerando que a sentença de Primeiro Grau julgou o pedido improcedente.

A Autarquia Previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A, da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º, da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Por todo o exposto, com base no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou provimento à apelação da parte autora, nos termos da fundamentação.

Presentes os requisitos, concedo a tutela e independentemente do trânsito em julgado desta decisão, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da parte autora, em cumprimento ao Provimento Conjunto nº 71/2006, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício assistencial (LOAS), nos termos da síntese abaixo, com observância, inclusive, das disposições do Art. 461 e §§ 4º e 5º, do Código de Processo Civil.

É como decido.

Síntese do julgado:

- a) Nome do beneficiário: CLEUSA HELENA DO NASCIMENTO;
- b) Benefício: benefício assistencial (LOAS);
- c) Renda mensal: RMI - um salário-mínimo;
- d) DIB: 19/08/2009 - data da citação;
- e) Número do Benefício: a ser indicado pelo INSS.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 14 de janeiro de 2011.

MARISA CUCIO

Juíza Federal Convocada

00111 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041683-22.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.041683-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : ANTONIO DIONISIO DOS SANTOS

ADVOGADO : EDUARDO FABIAN CANOLA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00334-7 1 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pelo autor em face da r. sentença proferida em ação onde se objetiva a concessão da aposentadoria por invalidez.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, ante a ausência de incapacidade para o trabalho, condenando o autor às custas processuais e à verba honorária fixada em R\$ 500,00, observado o art. 12 da Lei nº 1.060/50.

Apelou a parte autora pleiteando a concessão da aposentadoria por invalidez ou do auxílio-doença, sustentando ter preenchido os requisitos legais.

Transcorrido *in albis* o prazo para contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Conforme o disposto no art. 42 da Lei nº 8.213/91, são requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência, quando exigida, e a presença de moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

No presente caso, observa-se a manutenção da qualidade de segurado, bem como o cumprimento do período de carência, conforme períodos de contribuição - CNIS (fls. 37), comprovando que o autor estava dentro do "período de graça" previsto no art. 15 da Lei nº 8.213/91, ao interpor a ação.

No tocante à presença da moléstia incapacitante, verifica-se do laudo médico pericial (fls. 55/60 e 68/71) que o autor é portador de artrose em joelho direito em grau moderado. Afirma o perito médico que se trata de patologia progressiva e irreversível. Aduz ainda que, mesmo que o autor realize artroplastia do joelho, não conseguirá executar com precisão alguns afazeres desenvolvidos em sua profissão de auxiliar em metalúrgica. Conclui que o autor está parcial e permanentemente incapacitado para o trabalho, não podendo exercer atividades que exijam esforço ou sobrecarga do joelho direito.

Embora o perito médico tenha avaliado o autor e concluído por uma incapacidade parcial, afirma que, ainda que submetido à artroplastia do joelho, não conseguirá executar com precisão alguns afazeres inerentes à sua profissão de auxiliar em metalúrgica, sendo sua patologia progressiva e irreversível. Assim, verifica-se do conjunto probatório a

impossibilidade de sua reabilitação, pois não há como exigir do autor, hoje com 54 anos de idade, o início em uma atividade diferente daquelas nas quais trabalhou a vida toda - auxiliar de manutenção e auxiliar de metalúrgica, e que lhe garanta a subsistência, estando presentes, portanto, os requisitos autorizadores da aposentadoria por invalidez. A respeito do tema, cito os acórdãos:

"PREVIDENCIÁRIO. 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.

1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Rural 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 (72 anos), bem como por ser o segurado semi-analfabeto e ruralcola, seria utopia defender sua inserção no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, pelo que faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.
5. Recurso Especial não conhecido."

(STJ, REsp. nº 965.597/PE, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Quinta Turma, j. 23.08.2007, v.u., DJ 17.09.2007).

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ -RURÍCOLA - REQUISITOS - PREENCHIMENTO - IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.

I - Dessa forma, tendo em vista a patologia apresentada pelo autor, revelando sua incapacidade parcial e permanente para o labor, em cotejo com a atividade por ele exercida (rurícola), não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao trabalho, ou, tampouco, possibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, já que possui 54 anos de idade, tendo sido sua vida laborativa dedicada aos trabalhos braçais, sendo inviável sua reabilitação para atividades que não exijam esforço físico, razão pela qual deve ser lhe concedido o benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91.

II - Existência de elementos nos autos demonstrando o cumprimento da carência exigida, bem como a manutenção da qualidade de segurado do autor.

III - O benefício deve ser implantado de imediato, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

IV - Apelação do réu improvida."

(TRF 3ª Reg., AC nº 2006.03.99.044705-4/SP, Rel. Desemb Fed. Sérgio Nascimento, Décima Turma, j. 04.09.2007, v. u., DJU 26.09.2007)

Quanto ao termo inicial do benefício, o laudo pericial somente norteia o livre convencimento do julgador quanto aos fatos alegados pelas partes. De acordo com o art. 43 da Lei nº 8.213/91, o termo inicial do benefício por incapacidade é o da data da apresentação do laudo pericial em juízo quando inexistir concessão de auxílio-doença prévio ou não houver requerimento administrativo por parte do segurado. Neste sentido os precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL. PETIÇÃO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. TERMO A QUO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. APRESENTAÇÃO DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, quando não houver requerimento na via administrativa, é o da apresentação do laudo pericial em juízo, nos termos do art. 43 da Lei n. 8.213/91. Precedentes.

Agravo regimental desprovido."

(STJ, AgRg na Pet 6190/SP, Rel. Ministro Felix Fischer, Terceira Seção, j. 05.12.2008, v.u., DJ 02.02.2009).

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL.

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. OMISSÃO. OCORRÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DA JUNTADA DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS ATÉ A DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA.

1. O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo.

(...)

4. Embargos de declaração acolhidos para, conferindo-lhes efeitos infringentes, dar parcial provimento ao agravo regimental apenas para determinar que o termo inicial do benefício seja da data da juntada do laudo pericial em juízo e determinar que os honorários advocatícios incidam até a data da prolação da sentença."

(STJ, EDcl no AgRg no REsp 911394/SP, Rel. Ministro OG Fernandes, Sexta Turma, j. 07.05.2009, v.u., DJ 01.06.2009).

"AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.

1. *Consoante entendimento desta Corte, o termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo. Precedentes.*

2. *Agravo regimental improvido."*

(STJ, AgRg no REsp 988842/SP, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, j. 19.08.2008, v.u., DJ 08.09.2008).

In casu, a teor do laudo pericial e em respeito ao princípio da congruência ou adstrição, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, pois o autor já estava incapacitado para o trabalho.

Observa-se da consulta a períodos de contribuição - CNIS, ora realizada, que o autor trabalhou de forma remunerada para a empresa "Metalmix Indústria e Comércio Ltda" no período de 07.01.2002 a 31.08.2010. No entanto, o fato de o autor se ver obrigado a exercer sua profissão, por uma questão de sobrevivência, não afasta a conclusão do perito médico de está incapacitado para atividades que exijam sobrecarga do joelho direito.

Por outro lado, devem ser descontados dos termos da condenação os valores de benefício referentes aos períodos efetivamente trabalhados de forma remunerada a partir do termo inicial do benefício ora fixado.

A respeito do tema, cito os acórdãos:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ATIVIDADE LABORATIVA. PERMANÊNCIA NÃO VOLUNTÁRIA. NECESSIDADE DE SOBREVIVÊNCIA.

I - A aposentadoria por invalidez é devida desde a data da elaboração do laudo judicial (dezembro/99), uma vez que o autor permaneceu trabalhando em razão de o referido benefício ter sido implantado somente em março de 2004, ou seja, sua permanência no trabalho não foi voluntária, mas por necessidade de sobrevivência, por esse motivo não é possível afastar a incapacidade laborativa do autor, não incidindo, conseqüentemente, o comando estabelecido pelo art. 46 da Lei n. 8.213/91 .

II - Destarte, considerando que o início do pagamento do benefício de aposentaria por invalidez se deu em 01.03.2004 (fl. 210 e 221 dos autos em apenso) e que o autor permaneceu trabalhando até 15.05.2004, conforme extrato de fl. 70 destes autos, é de rigor o desconto dos valores devidos a título de aposentadoria por invalidez no período de 01.03.2004 a 15.05.2004.

III - Agravo legal improvido."

(TRF 3ª Reg., AC nº 2005.61.02.009046-7/SP, Rel. Desemb Fed. Sérgio Nascimento, Décima Turma, j. 24.06.2008, v. u., DJU 23.07.2008)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. RETORNO AO LABOR POR ESTADO DE NECESSIDADE. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REEMBOLSO AO ERÁRIO DOS HONORÁRIOS DO PERITO JUDICIAL.

1- A concessão do benefício de Aposentadoria por invalidez (arts. 42 a 47, da Lei nº 8.213/91) tem por requisitos a qualidade de segurado; o cumprimento do período de carência (12 contribuições), quando exigida; a prova médico-pericial da incapacidade total e permanente para o trabalho, insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência, bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada doença ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

2- O Autor comprovou vínculo previdenciário, na condição de empregado com registro em carteira de trabalho, cumprindo o período de carência e mantendo a qualidade de segurado.

3- Incapacidade atestada em laudo pericial.

4- O retorno ao labor não afasta a conclusão da perícia médica, vez que o segurado obrigado a aguardar por vários anos a implantação de sua aposentadoria por invalidez precisa manter-se durante esse período, vale dizer, vê-se compelido a retornar ao trabalho, por estado de necessidade, sem ter sua saúde restabelecida.

5- O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do laudo pericial, momento em que ficou comprovada a incapacidade laborativa da parte Autora, ante a ausência de requerimento administrativo.

6- Honorários advocatícios fixados na sentença apelada consoante o parágrafo 3º, do artigo 20, do Código de Processo Civil e conforme orientação dessa Turma (parcelas vencidas até a sentença) e da Súmula n.º 111 do STJ.

7- O ressarcimento ao Erário do pagamento antecipado ao perito judicial é devido, nos termos do art. 20, do Código de Processo Civil, que determina arcar o vencido com as despesas antecipadas, uma vez que o INSS é isento apenas de custas, cabendo o reembolso das despesas processuais comprovadas, incluídos os honorários periciais.

8- Apelação do INSS improvida. Recurso adesivo do Autor parcialmente provido.

(TRF 3ª Reg., AC nº 2002.61.13.001379-0/SP, Rel. Desemb Fed. Santos Neves, Nona Turma, j. 28.05.2007, v. u., DJU 28.06.2008)

A correção monetária das prestações pagas em atraso deve obedecer aos critérios dos verbetes da Súmula nº 08, desta Corte e nº 148 do Superior Tribunal de Justiça, combinadas com o artigo 454 do Provimento nº 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, a contar da data de cada vencimento.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados 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.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Colenda Turma, esta deve ser fixada em 15% (quinze por cento) sobre a condenação, entendida como o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e consoante o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96 e art. 6º da Lei nº 11.608/2003 do Estado de São Paulo) e da justiça gratuita deferida (fls. 26).

Quanto à renda mensal inicial do benefício, é devido o abono anual nos termos do artigo 40, *caput* e parágrafo único, da Lei nº 8.213/91. (TRF 3ª Reg., AC 96.03.048181-5, Rel. Juiz Fed. Alexandre Sormani, Turma Suplementar da 3ª Seção, DJU 12.03.2008; AC 2007.03.99.009230-0, Rel. Desemb. Fed. Vera Jucovsky, 8ª T, DJU 23.01.2008)

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** à apelação da parte autora para conceder a aposentadoria por invalidez na forma acima explicitada.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos do segurado ANTONIO DIONISIO DOS SANTOS, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação da aposentadoria por invalidez, com data de início - DIB 24.09.2009 (data do requerimento administrativo - fls. 23), descontados os valores de benefício referentes aos períodos efetivamente trabalhados de forma remunerada a partir de então, e renda mensal inicial - RMI de 100% (cem por cento) do salário de benefício, nos termos do art. 44 da Lei nº 8.213/91.

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

Intimem-se.

São Paulo, 17 de janeiro de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00112 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041989-88.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.041989-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : TITO LIVIO QUINTELA CANILLE
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA APPARECIDA BRUNHEIRA TOFOLI

ADVOGADO : SILVIA WIZIACK SUEDAN

No. ORIG. : 09.00.00184-6 1 Vr OLIMPIA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face de sentença proferida em ação que objetiva a concessão de benefício assistencial.

O juízo *a quo* concedeu a antecipação da tutela e julgou procedente a ação, condenando o INSS a conceder à autora o benefício assistencial de prestação continuada, no valor de um salário mínimo mensal, a partir da citação. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da liquidação até a data da prolação da sentença. Isento o réu de custas.

Em razões recursais, o INSS sustenta, em síntese, a não comprovação da condição de miserabilidade, na forma preceituada pelo art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, posto ser a renda *per capita* do núcleo familiar em questão superior a ¼ do salário mínimo, bem como não ser aplicável ao caso o disposto no parágrafo único, do art. 34 da Lei nº 10.741/03. Prequestiona a matéria para fins recursais. Requer a reforma integral da r. sentença, com a inversão do ônus da sucumbência.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

O Ministério Público Federal, em seu parecer de fls. 82/84, opina pelo desprovimento do recurso do INSS.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

O benefício de prestação continuada, de um salário mínimo mensal, previsto no art. 203, V, da Constituição Federal e regulamentado pelo art. 20 e parágrafos da Lei nº 8.742/93, é devido à pessoa portadora de deficiência (sem limite de idade) e ao idoso, com mais de 65 anos, que comprovem não ter condições econômicas de se manter e nem de ter sua subsistência mantida pela família.

A Lei nº 8.742/93, que veio integralizar a norma do art. 203 da Constituição Federal, contém em seu art. 20, a previsão da idade mínima (*caput*), o conceito de família (§ 1º), o conceito de pessoa portadora de deficiência (§ 2º) e o critério de verificação objetiva da condição de miserabilidade (§ 3º).

Com relação ao benefício devido ao idoso, presume-se a necessidade social a partir de determinada idade. A idade mínima exigida pela Lei nº 8.742/93 era de 70 anos. Esta idade foi reduzida para 67 anos, a contar de 01.01.1998, pela Lei nº 9.720/98. Com a superveniência do Estatuto do Idoso - a Lei nº 10.741 de 01.10.2003 - a idade foi novamente reduzida para 65 anos (art. 34).

No tocante ao benefício devido à pessoa portadora de deficiência, a Lei nº 8.742/93 requer a existência de incapacidade para a vida independente e para o trabalho.

Esta exigência, de que o portador de deficiência seja também incapaz para a vida independente, não se encontra prevista no art. 203 da Constituição Federal. E cuidando o benefício previsto pela LOAS da proteção social de atendimento a pessoas incapazes de sobreviver sem a ação do Estado, a incapacidade para a vida independente há de ser entendida em consonância com o princípio da dignidade humana e com os objetivos da assistência social: esta incapacidade se revela com a impossibilidade do necessitado, sem o amparo de alguém, de prover ao próprio sustento.

Nesse sentido, insta acentuar, que mesmo no âmbito administrativo é assegurado ao portador de deficiência incapacitante, o deferimento do benefício assistencial, desde que demonstrada carência econômica para prover a própria subsistência (Instrução Normativa nº 95).

Nessa mesma linha, aplica-se à espécie a Súmula nº 29 editada pela TNU dos Juizados Especiais Federais: "*Para efeitos do art. 20, § 2º, da Lei 8.742, de 1993, a incapacidade para a vida independente não só é aquela que impede as atividades mais elementares da pessoa, mas também a impossibilita de prover ao próprio sustento*". E, ainda, o Enunciado nº 30 da Advocacia Geral da União, editado em 30 de julho de 2008, de seguinte teor: "*A incapacidade para prover a própria subsistência por meio do trabalho é suficiente para a caracterização da incapacidade para a vida independente, conforme estabelecido no art. 203, V, da Constituição Federal, e art. 20, II, da Lei nº 8.742, de 7 de dezembro de 1993*".

Para efeito de concessão do benefício, a Lei nº 8.742/93 contém no § 3º do art. 20 a previsão do critério de verificação objetiva da condição de miserabilidade, considerando 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.

Ressalte-se que o Pleno do Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADIN 1232-1-DF (DJ 01.06.2001), declarou constitucional o § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93. Ressalte-se, outrossim, também com base nesse julgamento, os precedentes da Excelsa Corte em recentes reclamações ajuizadas pelo INSS têm-se orientado no sentido de que (a) tal regra não impede que, no exame de cada caso concreto, o julgador faça uso de outros meios para aferir a miserabilidade do requerente do benefício e de sua família, exatamente para que o art. 203, V, da Constituição Federal se cumpra rigorosa, prioritária e inescusavelmente (Recl 3805-SP, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJ 18.10.2005), bem como (b) o legislador pode estabelecer hipótese objetiva para o efeito de concessão do benefício assistencial, não sendo vedada a possibilidade de outras hipóteses, também mediante lei, razão pela qual plenamente possível a concessão do benefício assistencial com base em legislação superveniente à Lei nº 8.742/93, a qual não foi objeto da ADIN 1232-1-DF (Recl 4280-RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, DJ 30.08.2006).

Nesse sentido: "O exame dos votos proferidos no julgamento revela que o Supremo Tribunal apenas declarou que a norma do art. 20 e seu § 3º da Lei n. 8.742/93 não apresentava inconstitucionalidade ao definir limites gerais para o pagamento do benefício a ser assumido pelo INSS, ora Reclamante. Mas não afirmou que, no exame do caso concreto, o juiz não poderia fixar o que se fizesse mister para que a norma constitucional do art. 203, inc. V, e demais direitos fundamentais e princípios constitucionais se cumprissem rigorosa, prioritária e inescusavelmente.(...) De se registrar que o entendimento acima expendido tem sido por mim reiterado em casos análogos, sendo exemplo disso: RCL 4.553/SP, decisão monocrática, DJ 1º.2.2007; RCL 4.496/SP, decisão monocrática, DJ 1º.2.2007; RCL 4.194/SP, decisão monocrática, DJ 29.11.2006; RCL 3.964/PB, decisão monocrática, DJ 13.9.2006; RCL 3.805/SP, decisão monocrática, DJ 18.10.2006; RCL 3.821/RO, decisão monocrática, DJ 18.10.2006; RCL 4.010/SP, decisão monocrática, DJ 18.10.2006; RCL 4.037/SP, decisão monocrática, DJ 18.10.2006. No mesmo sentido: Rcl 4.363-Agr, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Plenário, DJ 20.9.2007; Rcl 3.891, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, decisão monocrática, DJ 18.9.2007; Rcl 4.139, Rel. Min. Carlos Britto, decisão monocrática, DJ 30.06.2006; Rcl 4.133, Rel. Min. Carlos Britto, decisão monocrática, DJ 30.6.2006; Rcl 4.280, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, decisão monocrática, DJ 30.06.2006; Rcl 4.272, Rel. Min. Celso de Mello, decisão monocrática, DJ 24.5.2006; Rcl 4.257, Rel. Min. Celso de Mello, decisão monocrática, DJ 27.4.2006; Rcl 4.270, Rel. Min. Eros Grau, decisão monocrática, DJ 25.4.2006; Rcl 4.156, Rel. Min. Eros Grau, decisão monocrática, DJ 20.3.2006." (Reclamação nº 5.750-0, Relatora Min. Carmen Lúcia, d. 12.02.2008, DJ 19.02.2008).

No mesmo sentido: RCL 4.735-MC, Rel. Min. Celso de Mello, d. 16.05.2007, DJ 23.05.2007; AI 633.855, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, d. 11.04.2007, DJ 23.04.2007; AI 647.027, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, d. 05.02.2007, DJ 15.03.2007; AI 636.920, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, d. 05.02.2007, DJ 15.03.2007; RCL 4.374, Rel. Min. Gilmar Mendes, d. 01.02.2007, DJ 06.02.2007; RCL 3.805, Rel. Min. Carmem Lúcia, d. 09.10.2006, DJ 18.10.2006; RCL 4.139, Rel. Min. Carlos Britto, d. 22.06.2006, DJ 30.06.2006; RCL 4.164, Rel. Min. Marco Aurélio, d. 19.05.2006, DJ 29.05.2006; RCL 4.016, Rel. Min. Marco Aurélio, d. 29.04.2006, DJ 10.05.2006; RCL 4.137, Rel. Min. Eros Grau, d. 13.03.2006, DJ 20.03.2006; RE 480.265, Rel. Min. Carlos Britto, d. 24.02.2006, DJ 16.03.2006; RE 461.146, Rel. Min. Carlos Britto, d. 13.12.2005, DJ 03.02.2006; RCL 2.617, Rel. Min. Cezar Peluso, d. 17.06.2004, DJ 25.06.2004.

Também a C. Corte Superior de Justiça, interpretando o referido dispositivo legal, firmou entendimento no sentido de que o requisito da comprovação da renda familiar per capita não superior a ¼ do salário mínimo - artigo 20, parágrafo 3º, da Lei nº 8.742/93 - não exclui que a condição de miserabilidade, necessária à concessão do benefício assistencial,

resulte de outros meios de prova (tais como laudo sócio-econômico, provas testemunhais e comprovantes de despesas), de acordo com cada caso concreto, consoante os precedentes jurisprudenciais:

"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.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).
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.
6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.
7. Recurso Especial provido.

(REsp 1112557/MG, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, j. 28/10/2009, DJe 20/11/2009)

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO REGIMENTAL. ART. 203, V, DA CF/88, § 3º, DA LEI 8.742/93. INCIDÊNCIA DOS VERBETES SUMULARES 7 E 83/STJ. PRECEDENTES.

1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, consolidou entendimento de que a comprovação do requisito da renda familiar per capita não-superior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo não exclui outros fatores que tenham o condão de aferir a condição de miserabilidade da parte autora e de sua família, necessária à concessão do benefício assistencial.
2. A reapreciação do contexto fático-probatório em que se baseou o Tribunal de origem para deferir o benefício pleiteado, pela via do recurso especial, esbarra no óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.
3. Agravo Regimental improvido."

(STJ, AgRg no RESP 529.928, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 06.12.2005, DJ 03.04.2006).

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. PREVISÃO CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO RECEBIDO POR PARENTE DO AUTOR. CÔMPUTO DO VALOR PARA VERIFICAÇÃO DE MISERABILIDADE. IMPOSSIBILIDADE. ART. 34 DA LEI Nº 10.741/2003. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA AO BPC. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DA MISERABILIDADE POR OUTROS MEIOS. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. O benefício de prestação continuada é uma garantia constitucional, de caráter assistencial, previsto no art. 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelo art. 20 da Lei nº 8.742/93, que consiste no pagamento de um salário mínimo mensal aos portadores de deficiência ou idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida pelo núcleo familiar.
2. O art. 34 da Lei nº 10.741/2003 veda o cômputo do valor do benefício de prestação continuada percebido por qualquer membro da família no cálculo da renda per capita mensal.
3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal consolidou o entendimento de que o critério de aferição da renda mensal previsto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 deve ser tido como um limite mínimo, um quantum considerado insatisfatório à subsistência da pessoa portadora de deficiência ou idosa, não impedindo, contudo, que o julgador faça uso de outros elementos probatórios, desde que aptos a comprovar a condição de miserabilidade da parte e de sua família.
4. Recurso especial a que se dá provimento."

(STJ, RESP 841.060, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., j. 12.06.2007, DJ 25.06.2007).

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA PER CAPITA INFERIOR A 1/4 DE SALÁRIO MÍNIMO. REQUISITOS PREENCHIDOS. SÚMULA Nº 7/STJ.

1. A verificação do preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício assistencial é incompatível com o recurso especial, por depender de reexame de prova (Súmula nº 7/STJ).

2. Esta Corte, ao interpretar o art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, firmou entendimento de que o critério previsto no mencionado dispositivo não é o único. Ao contrário, pode o juiz da causa verificar o preenchimento das condições de beneficiário por outros meios de prova.

3. Recurso a que se nega seguimento."

(STJ, RESP 999.917, Rel. Min. Paulo Gallotti, d. 14.02.2008, DJ 22.02.2008).

No mesmo sentido: RESP 987.258, Rel. Min. Hamilton Carvalho, d. 01.02.2008, DJ 19.02.2008; RESP 955.611, Rel. Min. Gilson Dipp, d. 04.06.2007, DJ 14.06.2007; RESP 895.815, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, d. 31.05.2007, DJ 06.06.2007; RESP 817.022, Rel. Min. Nilson Naves, d. 23.05.2007, DJ 30.05.2007; RESP. 914.841, Rel. Min. Nilson Naves, d. 11.05.2007, DJ. 17.05.2007; RESP 923.524, Rel. Min. Hamilton Carvalho, d. 23.04.2007, DJ 02.05.2007; AgRg no RESP 478.379, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 6ª T., j. 16.03.2006, DJ 03.04.2006; AgRg no AI 507.707, Rel. Min. Hamilton Carvalho, 6ª T., j. 09.12.2003, DJ 02.02.2004; AgRg no AI 476.925, Rel. Min. Paulo Medina, 6ª T., j. 01.04.2003, DJ 05.05.2003; AgRg no AI 455.435, Rel. Min. Fernando Gonçalves, 6ª T. j. j. 07.11.2002, DJ 02.12.2002; AgRg no AI 418.124, Rel. Min. Fernando Gonçalves, 6ª T. j. 17.06.2002, DJ 05.08.2002; RESP 314.264, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª T., j. 15.05.2001, DJ 18.06.2001; Edcl no RESP 222.764, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 06.04.2001, DJ 04.06.2001; AgRg no AG 311.369, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, 5ª T., j. 07.12.2000, DJ 05.03.2001; RESP 223.603, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 14.12.1999, DJ 21.02.2000.

Cabe acrescentar, ainda, a existência de legislação superveniente à Lei nº 8.742/93 que estabeleceu critérios mais dilargados 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 - PNAA; a Lei nº 10.219/2001, 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 10.741/2003. Deste modo, a demonstrar que o próprio legislador ordinário tem reinterpretado o art. 203 da Constituição Federal, no sentido de admitir que o parâmetro objetivo do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 seja conjugado, no caso concreto, com outros fatores indicativos do estado de miserabilidade do cidadão.

Do mesmo modo, é forçoso concluir que a interpretação sistemática da legislação superveniente, embora se refira a outros benefícios assistenciais, possibilita ao julgador que o parâmetro objetivo do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 seja conjugado, no caso concreto, com outros fatores indicativos da comprovação da condição de miserabilidade do idoso ou do deficiente que pleiteia o benefício assistencial.

Em consonância com o disposto no § 2º do art. 20 da Lei nº 8.742/93, na redação dada pela Lei nº 9.720/98, para a divisão da renda familiar é considerado o número de pessoas que vivam sob o mesmo teto, assim compreendido: o (a) cônjuge, o (a) companheiro (a), os pais, os filhos e irmãos não emancipados de qualquer condição, menores de 21 anos ou inválidos. Em consequência, os rendimentos auferidos por familiar não elencado no art. 16 da Lei nº 8.213/91 não podem obstar o deferimento do benefício assistencial.

Outrossim, na aferição da hipossuficiência tem cabimento o disposto no art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), excluindo do cálculo da renda mensal familiar, para fins de concessão de benefício assistencial, o rendimento oriundo de qualquer benefício previdenciário no valor de um salário mínimo percebido por outro membro da família do necessitado, nos termos dos precedentes desta Corte: EI na AC nº 98.03.020404-1, Terceira Seção, Rel. Desembargador Federal Nelson Bernardes, j. 12.09.2007, DJ 11.10.2007.

Quanto à inovação trazida pelo parágrafo único do artigo 34 da Lei nº 10.741/2003, no tocante à condição de miserabilidade da família do necessitado da assistência social, já decidiu o Excelso Tribunal incurrir violação ao inciso V do artigo 203 da Constituição da República ou à decisão proferida na ADIN nº 1.232-1-DF, a aplicação aos casos concretos do disposto supervenientemente pelo Estatuto do Idoso (artigo 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003), em acórdãos assim ementados:

"EMENTA: Benefício assistencial (CF, art. 203, V): recurso extraordinário: descabimento: acórdão recorrido que decidiu a controvérsia à luz do Estatuto do Idoso (L. 10.741/2003, art. 34, parágrafo único): incurrência de violação do artigo 203, V, da CF ou inobservância do entendimento firmado na ADIn 1232, Galvão, DJ 01.06.2001, dado que na decisão impugnada não há declaração de inconstitucionalidade da legislação pertinente (L. 8.742/93, art. 20, § 3º), mas interpretação de dispositivo legal superveniente, que não foi objeto da ADIn 1232."

(STF, AgRg no AI 590.169-5, Rel. Ministro Sepúlveda Pertence, j. 13.12.2006, DJ 09.02.2007).

"EMENTA: RECURSO. Extraordinário. Benefício de prestação continuada. Art. 203, V, da CF/88. Critério objetivo para concessão de benefício. Art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 c.c. art. 34, § único, da Lei nº 10.741/2003. Violação ao entendimento adotado no julgamento da ADI nº 1.232/DF. Inexistência. Recurso extraordinário não provido. Não contraria o entendimento adotado pela Corte no julgamento da ADI nº 1.232/DF, a dedução da renda proveniente de benefício assistencial recebido por outro membro da entidade familiar (art. 34, § único, do Estatuto do Idoso), para fins de aferição do critério objetivo previsto no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 (renda familiar mensal per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo).

(RE 561.936/PR, Rel. Min. Cezar Peluso, 2ª T., j. 15.04.2008, DJe-083, divulg. 08.05.2008, public. 09.05.2008)

Nesse sentido, recentes decisões daquela Excelsa Corte, in verbis:

"DECISÃO: A controvérsia suscitada no recurso extraordinário a que se refere o presente agravo de instrumento já foi dirimida por ambas as Turmas do Supremo Tribunal Federal (RE 561.936/PR, Rel. Min. CEZAR PELUSO):

"Benefício assistencial (CF, art. 203, V): recurso extraordinário: descabimento: acórdão recorrido que decidiu a controvérsia à luz do Estatuto do Idoso (L. 10.741/2003, art. 34, parágrafo único): inocorrência de violação do artigo 203, V, da CF ou inobservância do entendimento firmado na ADIn 1232, Galvão, DJ 01.06.2001, dado que na decisão impugnada não há declaração de inconstitucionalidade da legislação pertinente (L. 8.742/93, art. 20, § 3º), mas interpretação de dispositivo legal superveniente, que não foi objeto da ADIn 1232." (AI 590.169-AgR/MS, Rel. Min. SEPÚLVEDA PERTENCE)

O acórdão impugnado em sede recursal extraordinária ajusta-se a essa orientação jurisprudencial.

Sendo assim, e pelas razões expostas, nego provimento ao presente agravo de instrumento, eis que se revela inviável o recurso extraordinário a que ele se refere."

(AI 800.194/SP, Rel. Ministro Celso de Mello, d. 31.05.2010, DJe-107, divulg. 14.06.2010, public. 15.06.2010)

"DECISÃO. Trata-se de agravo de instrumento contra decisão que negou seguimento a recurso extraordinário. O acórdão recorrido concedeu o benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição Federal, bem como, na Lei 8.742/93. O julgado restou assim ementado:

"ASSITÊNCIA SOCIAL. LOAS. RENDA PER CAPITA. APLICAÇÃO ANALÓGICA DO ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DO ESTATUTO DO IDOSO.

1. O valor da aposentadoria recebido pelo pai da recorrida não deve ser computado para efeito de cálculo da renda familiar per capita. Aplica-se, por analogia, o art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003 (estatuto do idoso)

2. A situação da recorrente se assemelha àquela prevista no art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003. Assim o benefício assistencial de prestação continuada concedido a membro da família com pelo menos 65 anos de idade, a aposentadoria com renda mínima recebida por membro da família com essa idade também não deve ser computada para os fins do cálculo da renda familiar per capita.

(...)" (fl. 109).

No RE, fundado no art. 102, III, a e b, da Constituição, alegou-se, em suma, ofensa ao art. 203, V, da mesma Carta. O agravo não merece acolhida. É que o acórdão recorrido está em consonância com o entendimento desta Corte no sentido de que é cabível a dedução de renda proveniente de benefício assistencial recebido por outro membro da entidade familiar. Nesse sentido, cito por oportuno o RE 561.936/PR, Rel. Min. Cezar Peluso, cuja ementa segue transcrita:

RECURSO. Extraordinário. Benefício de prestação continuada. Art. 203, V, da CF/88. Critério objetivo para concessão de benefício. Art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 c.c. art. 34, § único, da Lei nº 10.741/2003. Violação ao entendimento adotado no julgamento da ADI nº 1.232/DF. Inexistência. Recurso extraordinário não provido. Não contraria o entendimento adotado pela Corte no julgamento da ADI nº 1.232/DF, a dedução da renda proveniente de benefício assistencial recebido por outro membro da entidade familiar (art. 34, § único, do Estatuto do Idoso), para fins de aferição do critério objetivo previsto no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 (renda familiar mensal per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo).

Isso posto, nego seguimento ao recurso."

(AI 802.020/ES, Rel. Ministro Ricardo Lewandowski, d. 01.06.2010, DJe-107, divulg. 14.06.2010, public. 15.06.2010)

No mesmo sentido, v.g., AI 784.952/SP, Rel. Min. Joaquim Barbosa, d. 25.08.2010, DJe-166, divulg. 06.09.2010, public. 08.09.2010; AI 798.746/ES, Rel. Ministra Cármen Lúcia, d. 02.08.2010, DJe-154, divulg. 19.08.2010, public. 20.08.2010; AI 805.435/PR, Rel. Ministra Cármen Lúcia, d. 30.06.2010, DJe-144, divulg. 04.08.2010, public. 05.08.2010; AI 800.115/SP, Rel. Ministra Cármen Lúcia, d. 02.06.2010, DJe-110, divulg. 17.06.2010, public. 18.06.2010; AI 582.304/SP, Rel. Min. Cármen Lúcia, d. 20.04.2010, DJe-082, divulg. 07.05.2010, public. 10.05.2010; AI 793.700/PR, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, d. 04.05.2010, DJe-085, divulg. 12.05.2010, public. 13.05.2010; RE 601.677 AgR-AgR/PR, Rel. Min. Eros Grau, d. 23.04.2010, DJe-082, divulg. 07.05.2010, public. 10.05.2010; AI 693.146/MG, Rel. Min. Joaquim Barbosa, d. 23.02.2010, DJe-046, divulg. 12.03.2010, public. 15.03.2010.

No caso dos autos, a parte autora, que contava com 72 anos de idade na data do ajuizamento da ação (fls. 08), requereu o amparo social ao idoso.

O estudo social de fls. 45/50 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, consoante relatado pelo *Parquet* Federal às fls. 82/84: "Quanto à hipossuficiência financeira, consta do laudo de estudo social de fls. 45/50, que o núcleo familiar da apelada é formado por ela e seu marido, de 76 anos de idade. A renda do núcleo familiar resume-se em 1 (um) salário mínimo, advindo exclusivamente da aposentadoria recebida pelo marido da apelada. Tal valor mostra-se manifestamente insuficiente para arcar com as despesas básicas de um casal de idosos, principalmente em razão de adquirirem medicamentos com recursos próprios. Conclui-se, portanto, que a requerente satisfaz os requisitos previstos na Lei Orgânica da Assistência Social, sendo de rigor a concessão do benefício pleiteado."

Assim, preenche a parte autora todos os requisitos necessários ao deferimento do benefício, pelo que deve ser mantida a r. sentença.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação do INSS, nos termos acima consignados.

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

Intimem-se.

São Paulo, 31 de janeiro de 2011.

DIVA MALERBI
Desembargadora Federal Relatora

00113 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0042343-16.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.042343-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CELIO NOSOR MIZUMOTO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIO FERREIRA SOUZA
ADVOGADO : JOELMA ROCHA FERREIRA GALVÃO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE JACAREI SP
No. ORIG. : 07.00.00090-7 3 Vr JACAREI/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de remessa oficial e de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da r. sentença proferida em ação onde se objetiva o restabelecimento do auxílio-doença e a concessão da aposentadoria por invalidez.

Às fls. 57, o MM. juiz *a quo* concedeu a antecipação da tutela, determinando a manutenção ou o imediato restabelecimento do auxílio-doença.

O juiz *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder ao autor a aposentadoria por invalidez, com correção monetária desde o vencimento das respectivas parcelas e juros de mora de 1% ao mês a partir da citação. Como o autor está em gozo do auxílio-doença, as parcelas correspondentes à aposentadoria por invalidez são devidas a partir do dia imediato à cessação do benefício, que, na hipótese dos autos, é o dia em que o INSS foi constituído em mora, isto é, a data da citação. Condenou-o, ainda, às despesas processuais e à verba honorária fixada em 15% sobre as parcelas vencidas até a sentença. Sentença submetida ao duplo grau de jurisdição.

Apelou a autarquia pleiteando a fixação do termo inicial do benefício na data da apresentação do laudo pericial e dos juros de mora em 0,5% ao mês a partir da data da juntada do laudo pericial aos autos.

Transcorrido *in albis* o prazo para contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Conforme o disposto no art. 42 da Lei nº 8.213/91, são requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência, quando exigida, e a presença de moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

No presente caso, observa-se a manutenção da qualidade de segurado, bem como o cumprimento do período de carência, conforme informações do benefício - INF BEN (fls. 61), comprovando que o autor estava em gozo do auxílio-doença ao interpor a ação.

No tocante à presença da moléstia incapacitante, verifica-se do laudo médico pericial (fls. 115/148) que o autor, motorista, hoje com 45 anos de idade, é portador de tendinopatia de ombro do supra-espinhoso subescapular com déficit de movimento e lombociatalgia por protrusão discal lombar. Afirma o perito médico que o quadro do ombro constitui seqüela irreversível. Conclui que o autor está total e permanentemente incapacitado para o trabalho.

Assim, observa-se a impossibilidade de sua reabilitação, encontrando-se presentes os requisitos autorizadores da aposentadoria por invalidez.

A respeito do tema, cito os acórdãos:

"PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - APELAÇÕES DAS PARTES - PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS - MARCO INICIAL - VALOR DO BENEFÍCIO - CONECTIVOS LEGAIS - ISENÇÃO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - DESCONTO DE VALORES PAGOS ADMINISTRATIVAMENTE - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA - APELAÇÃO DO INSS PREJUDICADA.

- Restando demonstrado nos autos que, na época do pedido a parte autora mantinha a qualidade de segurada e estava incapacitada para o trabalho de forma total e permanente, devido o benefício de aposentadoria por invalidez.

- (...)

- Apelação provida.

- Sentença reformada.

- Apelação do INSS prejudicada."

(TRF 3ª Reg., AC nº 2002.03.99.011795-4/SP, Rel. Desemb Fed. Eva Regina, Sétima Turma, j. 28.01.2008, v. u., DJU 21.02.2008)

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CESSAÇÃO INDEVIDA. RESTABELECIMENTO. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO COMPROVADA. LAUDO MÉDICO. QUALIDADE DE SEGURADO PRESENTE. REQUISITOS LEGAIS CUMPRIDOS. TERMO INICIAL. DATA DA CITAÇÃO. PROCEDENTE.

1. Para fins de obtenção dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença, além da comprovação da existência da incapacidade para o trabalho, exige-se que o beneficiário ostente a qualidade de segurado, de acordo com o artigo 15 da Lei 8.213/91.
2. Laudo Médico categórico em afirmar a existência de incapacidade para o trabalho, ensejando o restabelecimento do benefício cessado.
3. (...)
4. Preenchidos os requisitos, incapacidade e qualidade de segurado, faz jus a autora ao benefício pleiteado, nos termos do artigo 42 da Lei nº 8.213/91.
5. (...)
6. Sentença, no mérito, mantida.
7. Apelação do réu improvida. Remessa oficial parcialmente provida." (TRF 3ª Reg., AC nº 2003.61.08.009977-6/SP, Rel. Desemb Fed. Jedial Galvão, Décima Turma, j. 15.01.2008, v. u., DJU 13.02.2008)

Quanto ao termo inicial do benefício, o laudo pericial somente norteia o livre convencimento do julgador quanto aos fatos alegados pelas partes. De acordo com o art. 43 da Lei nº 8.213/91, o termo inicial do benefício por incapacidade é o da data da apresentação do laudo pericial em juízo quando inexistir concessão de auxílio-doença prévio ou não houver requerimento administrativo por parte do segurado. Neste sentido os precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL. PETIÇÃO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. TERMO A QUO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. APRESENTAÇÃO DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, quando não houver requerimento na via administrativa, é o da apresentação do laudo pericial em juízo, nos termos do art. 43 da Lei n. 8.213/91. Precedentes. Agravo regimental desprovido."

(STJ, AgRg na Pet 6190/SP, Rel. Ministro Felix Fischer, Terceira Seção, j. 05.12.2008, v.u., DJ 02.02.2009).

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL.

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. OMISSÃO. OCORRÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DA JUNTADA DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS ATÉ A DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA.

1. O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo. (...)

4. Embargos de declaração acolhidos para, conferindo-lhes efeitos infringentes, dar parcial provimento ao agravo regimental apenas para determinar que o termo inicial do benefício seja da data da juntada do laudo pericial em juízo e determinar que os honorários advocatícios incidam até a data da prolação da sentença."

(STJ, EDcl no AgRg no REsp 911394/SP, Rel. Ministro OG Fernandes, Sexta Turma, j. 07.05.2009, v.u., DJ 01.06.2009).

"AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.

1. Consoante entendimento desta Corte, o termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo. Precedentes.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no REsp 988842/SP, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, j. 19.08.2008, v.u., DJ 08.09.2008).

In casu, a teor do laudo pericial, o termo inicial da aposentadoria por invalidez deveria ser fixado no dia seguinte à cessação do auxílio-doença nº 570.009.587-0 (18.03.2007 - fls. 62), pois o autor já estava incapacitado para o trabalho. No entanto, por ser mais benéfico à autarquia, mantenho o termo inicial da aposentadoria por invalidez na data da citação (03.08.2007 - fls. 77), conforme fixado na r. sentença, sendo descontados dos termos da condenação os valores recebidos administrativamente a título do auxílio-doença nº 570.533.494-6 e compensados em liquidação os valores recebidos por força da antecipação da tutela (TRF 3ª Reg., AC 2002.61.02.011581-5, Rel. Desemb. Fed. Walter do Amaral, 7ª T, DJU 26.04.2007; AC 2005.03.99.032307-5, Rel. Juiz Fed. Marcus Orione, 9ª T, DJU 27.09.2007).

A correção monetária das prestações pagas em atraso deve obedecer aos critérios dos verbetes da Súmula nº 08, desta Corte e nº 148 do Superior Tribunal de Justiça, combinadas com o artigo 454 do Provimento nº 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, a contar da data de cada vencimento.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados 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.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser fixada em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e consoante o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96 e art. 6º da Lei nº 11.608/2003 do Estado de São Paulo) e da justiça gratuita deferida (fls. 51).

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à remessa oficial e à apelação do INSS, mantendo a r. sentença.

Independente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos do segurado MARIO FERREIRA SOUZA, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação da aposentadoria por invalidez, com data de início - DIB 03.08.2007 (data da citação - fls. 77), ressalvados os valores recebidos a partir de então a título de benefício inacumulável, e renda mensal inicial - RMI de 100% (cem por cento) do salário de benefício, nos termos do art. 44 da Lei nº 8.213/91.

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

Intimem-se.

São Paulo, 17 de janeiro de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00114 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043537-51.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.043537-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RODRIGO UYHEARA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA IRACI RODRIGUES FERREIRA

ADVOGADO : CLAUDIO JOSE OLIVEIRA DE MORI

No. ORIG. : 08.00.00118-4 2 Vr PIRAJUI/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em face de sentença proferida em ação que objetiva a concessão de pensão por morte, na condição de cônjuge do *de cujus*, com óbito ocorrido em 16.10.1998. O juízo *a quo* julgou procedente o pedido para o fim de condenar o INSS a conceder o benefício de pensão por morte a partir do ajuizamento da ação. Determinou que os valores deverão ser acrescidos de correção monetária 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 são devidos no percentual de 1% ao mês a partir da citação na forma do art. 406 da Lei nº 10.406/2002. Honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença, a teor do que dispõe a Súmula nº 111 do E. STJ e observando-se os termos dos §§3º e 4º do art. 20 do CPC. Sem custas e despesas processuais, pois o instituto réu goza de isenção e a autora é beneficiária da justiça gratuita.

Em razões recursais, a autarquia previdenciária sustenta, em síntese, o não preenchimento do requisito da qualidade de segurado do falecido. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

Em seu parecer de fls. 111/113, o ilustre representante do Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do recurso.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Nos termos do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, dois são os requisitos para a concessão do benefício de pensão por morte, quais sejam: a qualidade de segurado do falecido e a dependência econômica do beneficiário postulante.

Dispensada está, portanto, a demonstração do período de carência, consoante regra expressa no artigo 26, I, da Lei nº 8.213/91.

No presente caso, não há controvérsia acerca da dependência econômica da parte autora.

No tocante à qualidade de segurado, observa-se que a parte autora deveria comprovar que o falecido mantinha a qualidade de segurado no momento do óbito, nos termos do artigo 15 da Lei nº 8.213/91. Conforme a Súmula nº 149 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, não basta a prova exclusivamente testemunhal para a comprovação da atividade rural, com o fim de obtenção de benefício previdenciário. É necessária a existência de um início razoável de prova material, que não significa prova exauriente, mas apenas seu começo.

No que diz respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação: certidão de casamento da autora, contraído em 21.05.1964, onde consta a profissão lavrador do marido falecido (fls. 11).

A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, diante da dificuldade do rurícola na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo, como os assentamentos de registro civil.

Consoante a prova oral, as testemunhas inquiridas, mediante depoimentos colhidos em audiência, deixam claro que o *de cujus* sempre trabalhou como rural e que estava trabalhando na fazenda de José Maria Mairelles quando do seu óbito (fls. 73/74).

Presente, portanto, o início de prova material corroborado pela prova oral a ensejar a concessão do benefício de pensão por morte. Neste sentido os acórdãos assim ementados:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. VIÚVA DE RURÍCOLA. CERTIDÃO DE ÓBITO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR IDÔNEAS PROVAS TESTEMUNHAIS.

1. 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.

2. A certidão de óbito, na qual conste a condição de lavrador do falecido cônjuge da Autora, constitui início de prova material de sua atividade agrícola. Tal documento, corroborado por idônea prova testemunhal, viabiliza a concessão do benefício previdenciário de pensão por morte.

3. Recurso especial desprovido."

(STJ, RESP nº 718.759/CE, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 08.03.2005, v.u., DJ 11.04.2005)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRABALHADOR RURAL. PENSÃO POR MORTE. COMPROVAÇÃO DE SEUS REQUISITOS. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. OCORRÊNCIA. AGRAVO IMPROVIDO.

1. O Superior Tribunal de Justiça já consolidou sua jurisprudência no sentido de que, existindo início de prova material a corroborar os depoimentos testemunhais, não há como deixar de reconhecer o direito da parte autora à concessão de pensão por morte de trabalhador rural.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no RESP nº 887.391/SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., j. 06.11.2008, v.u., DJ 24.11.2008)

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. RURÍCOLA. PROVAS MATERIAL E TESTEMUNHAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO.

- A qualificação profissional de lavrador ou agricultor constante dos assentamentos de registro civil, constitui início de prova material do exercício de atividade rural.

- A comprovação da qualidade de trabalhador rural do *de cujus*, através de início razoável de prova material, corroborada por testemunhos idôneos, enseja a concessão do benefício previdenciário de pensão por morte ao seu dependente.

- Precedentes.

- Recurso não conhecido.

(STJ, RESP nº 236.782/RS, Rel. Min. Jorge Scartezini, 5ª T., j. 18.04.2000, v.u., DJ 19.06.2000)

Decidiu também esta Corte, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. PENSÃO POR MORTE. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. CONDIÇÃO DE DEPENDENTES. COMPROVAÇÃO DA CONDIÇÃO DE RURÍCOLA DO DE CUJUS. QUALIDADE DE SEGURADO. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. RESPONSABILIDADE DOS EMPREGADORES. TERMO INICIAL. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.

I - Remessa oficial não conhecida, tendo em vista o artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil.

II - Restando comprovada nos autos a condição de esposa e de filhos, a dependência econômica é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91.

III - Pode ser considerada como início de prova material indicativa do exercício de atividade rural a certidão de casamento, bem como a de óbito, nas quais consta anotada a profissão de lavrador do *de cujus*.

IV - Havendo nos autos início razoável de prova material corroborada por testemunhas, deve ser reconhecida a qualidade de rurícola do falecido, para fins de pensão previdenciária.

V - A responsabilidade pelo recolhimento das contribuições previdenciárias relativa à atividade rural exercida pelo falecido, na condição de empregado, cabia aos seus empregadores, não podendo recair tal ônus sobre seus dependentes.

VI (...)

X - Remessa oficial não conhecida. Apelação do INSS e recurso adesivo das autoras parcialmente providos. Parecer ministerial acolhido."

(AC 2007.03.99.001749-0, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 26.08.2008, DJF3 03.09.2008)

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REQUISITOS PRESENTES. BENEFÍCIO DEVIDO.

1 - O fato de o "de cujus" ter recebido o benefício de amparo previdenciário para pessoa portadora de deficiência não impede a concessão de pensão por morte aos seus dependentes, quando restar comprovado que o extinto, na realidade, fazia jus ao recebimento de aposentadoria por invalidez, na ocasião da concessão equivocada de benefício assistencial.

2 - Em se tratando de trabalhador rural, é suficiente para a comprovação da qualidade de segurado a existência de início de prova material da atividade rural, corroborado por prova testemunhal, na forma do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91 e em consonância com o entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula nº 149 do Superior Tribunal de Justiça.

3. Agravo interno desprovido."

(AC 2004.03.99.011736-7, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, j. 15.07.2008, DJF3 20.08.2008)

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. ESPOSA. BENEFÍCIO DEFERIDO.

- A Lei Complementar nº 11/71 instituiu o Programa de Assistência ao Trabalhador Rural, que consistia na prestação de benefícios aos rurícolas, entre eles a pensão por morte.

- Aplicação da Lei Complementar nº 16/73 e do Decreto nº 73.617/74, vigentes à época do óbito.

- A esposa é considerada dependente do segurado, sendo sua dependência econômica presumida.

- Comprovada a condição de segurado do falecido, à vista da demonstração de exercício de atividade rural até o falecimento.

- Cumpridos os requisitos, o benefício deve ser implantado a partir da citação, conforme fixado na sentença, à falta de impugnação autoral e à luz do princípio da non reformatio in pejus.

- As parcelas vencidas devem ser corrigidas monetariamente, a partir do termo inicial do benefício, na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

- Incidem juros, a partir da citação, à taxa legal.

- Honorários advocatícios fixados na sentença, em R\$ 300,00, em conformidade com o disposto no art. 20, § 4º, do CPC

- Remessa oficial e recurso autárquico improvidos.

- Mantida tutela antecipada concedida na sentença."

(AC 2001.61.02.002902-5, Rel. Des. Fed. Anna Maria Pimentel, j. 01.04.2008, DJU 16.04.2008)

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. RURÍCOLA. PROVA MATERIAL ACOMPANHADA DE TESTEMUNHAL. FILIAÇÃO DO RURÍCOLA. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. INEXIGIBILIDADE. INTERPRETAÇÃO DO ARTIGO 143 DA LEI 8213/91.

1. A filiação do rurícola à previdência decorre automaticamente do exercício da atividade, vez que segurado obrigatório, mantendo, pois, a qualidade de segurado, independentemente do recolhimento de contribuições.

2. O entendimento pacificado pelo STJ é no sentido de que, presente início suficiente de prova material, confirmada pela testemunhal, quanto à condição de rurícola do falecido, procede o pedido de pensão feito por sua esposa, dependente econômica.

3. Apelação provida."

(AC 2001.03.99.001483-8, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 03.11.2003, DJU 04.12.2003)

Presentes, portanto, os requisitos necessários à concessão do benefício, é de ser mantida a r. sentença.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação do INSS.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada MARIA IRACI RODRIGUES FERREIRA, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de pensão por morte, com data de início - DIB 30.10.2008 (data do ajuizamento da ação - fls. 02v).

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

Intimem-se.

São Paulo, 17 de janeiro de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00115 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043787-84.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.043787-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : EDGARD PAGLIARANI SAMPAIO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIELZA ZARA FORMIGONI

ADVOGADO : AGOSTINHO ANTONIO PAGOTTO

No. ORIG. : 09.00.00038-2 3 Vr FERNANDOPOLIS/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação interpostas contra sentença proferida em ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de pensão por morte na qualidade de cônjuge.

A autora Marielza Zara Formigoni pleiteou o reconhecimento da qualidade de segurado especial rural de José Domingos Formigoni e a concessão do benefício de pensão por morte, a partir da data do óbito, com o pagamento das parcelas vencidas e vincendas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

A sentença julgou procedente o pedido, para condenar o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL-INSS a conceder o benefício de pensão por morte, fixado o termo inicial a partir da data do óbito. Correção monetária e juros de mora de 1% ao mês, a partir da citação. Honorários advocatícios fixados em R\$ 300,00 (trezentos reais). Reexame necessário na forma da lei.

Em apelação, o INSS pugnou a reforma da sentença. Sustentou não haver prova da qualidade de segurado especial rural de José Domingos Formigoni. Prequestionou a matéria, para efeitos recursais.

Com a interposição de contra-razões, os autos foram remetidos a esta Corte.

Autos conclusos desde 23.11.10.

É o relatório. Decido.

O feito comporta julgamento com fulcro no Art. 557 do CPC, porquanto, em relação à questão que ora se discute, a jurisprudência é dominante.

Inicialmente, cumpre consignar que o Processo 968/07 (189.01.2007.009737-4) que tramitava na 3ª Vara Cível da Comarca de Fernandópolis foi julgado extinto sem resolução do mérito, nos termos do Art. 267, IX, do CPC, em 20.09.10, tendo em vista o falecimento de José Domingos Formigoni. Tal informação foi colhida no sítio do Tribunal de Justiça de São Paulo, cujo extrato determino seja juntado.

Ainda que não houvesse julgamento da ação, entendo que a propositura da ação para reconhecer o direito à aposentadoria por invalidez não prejudica o conhecimento da presente ação. Reconhecido que o autor não perdeu a qualidade de segurado quando do evento morte, pouco importa para os autos se havia pedido de concessão de benefício por incapacidade. Como não houve dúvidas quanto à qualidade de segurado, não há, desta forma, falar-se em prejudicialidade de um julgamento em relação a este.

Passo assim ao exame do mérito recursal.

O benefício previdenciário de pensão por morte é devido ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, e independe de carência (Lei 8.213/91, Art. 74 e Art. 26).

Para a concessão do benefício são requisitos a qualidade de dependente, nos termos da legislação vigente à época do óbito, bem assim a comprovação da qualidade de segurado do falecido, ou, independentemente da perda da qualidade de segurada, o preenchimento dos requisitos para concessão da aposentadoria (Lei 8.213/91, Art. 15 e Art. 102, com a redação dada pela Lei 9.528/97; Lei 10.666/03).

O óbito ocorreu em 14.03.09 (fl. 11).

A dependência econômica do cônjuge é presumida, consoante se infere do disposto no Art. 16, § 4.º da Lei 8.213/91 e, na espécie, está comprovada pela cópia da certidão de casamento, à fl. 13.

Com respeito à qualidade de segurado, ou seja, quanto à exigência de comprovação da atividade rural do falecido, servem de início de prova material a cópia da certidão de óbito e certidão de casamento, às fls. 11/13, a cópia do registro do segurado no sindicato dos trabalhadores rurais e notas fiscais de compra de produtos agrícolas, às fls. 15/21, as quais consta a profissão de José Domingos Formigoni como lavrador.

Ademais, as testemunhas inquiridas em juízo, em depoimento seguro e convincente, revelaram que, efetivamente, o falecido exercia a atividade de lavrador, às fls. 37/38.

A questão da prova material corroborado por prova testemunhal, restou uniformizada pela Terceira Seção do Colendo STJ, conforme ilustra o seguinte acórdão:

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. DOCUMENTO NOVO. CERTIDÃO DE CASAMENTO. SOLUÇÃO PRO MISERO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.

1. Esta Corte, ciente das inúmeras dificuldades por que passam os trabalhadores rurais, vem se orientando pelo critério pro misero, abrandando o rigorismo legal relativo à produção da prova da condição de segurado especial.

Em hipóteses em que a rescisória é proposta por trabalhadora rural, tem se aceitado recorrentemente a juntada a posteriori de certidão de casamento, na qual consta como rurícola a profissão do cônjuge (precedentes). Se se admite como início de prova documental a certidão na qual somente o cônjuge é tido como rurícola, com muito mais razão se deve admitir, para os mesmos fins, a certidão na qual o próprio autor é assim qualificado. A certidão de casamento é, portanto, documento suficiente a comprovar o início da prova material exigido por lei a corroborar a prova testemunhal.

2. Diante da prova testemunhal favorável ao autor, estando ele dispensado do recolhimento de qualquer contribuição previdenciária e não pairando mais discussões quanto à existência de início suficiente de prova material da condição de rurícola, o requerente se classifica como segurado especial, protegido pela lei de benefícios da previdência social - art. 11, inciso VII, da Lei 8.213/91.

3. Pedido procedente." (grifo nosso).

(STJ, Terceira Seção, AR 200701226767, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Data da Decisão 27.10.10, DJE DATA 18.11.10).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. INCIDENTE DE FALSIDADE. DOCUMENTO CONSIDERADO FALSO. POSTERIOR APRESENTAÇÃO DA CERTIDÃO DE CASAMENTO DA PARTE AUTORA. CÓPIA AUTENTICADA. SUA VALIDADE. ART. 5º DA LICC. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. SOLUÇÃO PRO MISERO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO JULGADO PROCEDENTE.

1. O documento apontado como novo e que motivou a propositura da rescisória foi alvo de incidente de falsidade.

Intimada a apresentar o documento original, sob pena de ser considerado falso, a autora deixou de fazê-lo. Ante a não exibição do documento original, é considerado falso o documento de fl. 90.

2. Não há por que desprezar a certidão de casamento posteriormente colacionada aos autos, que não teve sua veracidade inquinada. Apresentada cópia autenticada, sua validade deve ser reconhecida. Precedente desta Corte.

3. O fato de a certidão de casamento não ter sido apresentada no momento da propositura da ação não implica inovação quanto ao fundamento jurídico do pedido. Esta rescisória está fundada no art. 485, VII, do CPC, que trata da rescisão do julgado ante a apresentação de documento novo, como ocorreu, in casu. No pertinente às ações que objetivam a percepção de benefício previdenciário, deve-se facilitar o acesso dos hipossuficientes à Justiça. A propósito, o art. 5º da LICC.

4. Segundo entendimento do Superior Tribunal de Justiça "desconsiderar a juntada de tais documentos após a contestação, dos quais foi dada regular vista ao INSS, seria fazer tábula rasa ao já mencionado princípio do pro misero e das inúmeras dificuldades vividas por esses trabalhadores, as quais refletem na produção das provas apresentadas em juízo" (AR 1.368/SP, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJ 29/4/08).

5. A orientação jurisprudencial da 3ª Seção deste Superior Tribunal firmou-se no sentido de que os documentos apresentados por ocasião da ação rescisória autorizam a rescisão do julgado, embora já existentes quando ajuizada a ação ordinária. A solução pro misero é adotada em razão das desiguais condições vivenciadas pelos trabalhadores rurais.

6. O benefício pleiteado não foi concedido pelo aresto rescindendo porque a prova dos autos foi considerada como exclusivamente testemunhal. Existindo início de prova material a corroborar os depoimentos testemunhais, não há como deixar de reconhecer o direito da parte autora à concessão do benefício, em razão de documento comprobatório de sua condição de trabalhadora rural. Precedentes do STJ.

7. Ação rescisória julgada procedente." (grifo nosso).

(STJ, Terceira Seção, AR 200000325767, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, Data da Decisão 26.05.10, DJE DATA 28.06.10, RIOBTP VOL 254, p. 160, RJPTP VOL00031, p. 123).

Demonstrada, portanto, a qualidade de segurado do falecido, é de ser concedido o benefício, conforme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. RURÍCOLA. PROVAS MATERIAL E TESTEMUNHAL.

A comprovação da qualidade de trabalhador rural do 'de cujus', através de início razoável de prova material, corroborada por testemunhos idôneos, enseja a concessão do benefício previdenciário de pensão por morte ao seu dependente. Precedentes. Recurso não conhecido." (grifo nosso).

(REsp 227.969 SP e REsp 236.782 RS, Min. Jorge Scartezzini; REsp 614.342 PB e REsp 718.759 CE, Min. Laurita Vaz; REsp 221.233 SP, Min. Edson Vidigal; REsp 818.503 MG, Min. Hélio Quaglia Barbosa; REsp 661.193 CE, Min. Gilson Dipp).

Cumpra frisar que é de natureza descontínua a atividade rural, por isso mesmo outra qualquer atividade exercida pelo segurado em épocas de falta de colocação de mão-de-obra não desnatura a pretensão de exigir a concessão do benefício; nem, aliás, o exercício paralelo a descaracteriza, se compatíveis.

Desta sorte, preenchidos os requisitos legais, a autora faz jus ao recebimento do benefício previdenciário de pensão por morte, nos termos do Art. 201, § 2º, da CF.

No que tange, ao termo inicial do benefício para a autora, a teor da previsão expressa no Art. 74, I, da Lei 8.213/91, será a data do falecimento da segurada, quando o requerimento administrativo ocorrer dentro do prazo de 30 dias a contar do óbito.

Conforme se verifica dos autos, não houve requerimento administrativo, ao passo que o óbito ocorreu em 14.03.09 (fl. 11) e a citação do INSS em 06.04.09 (fl. 23 verso), sendo, portanto, fora do prazo previsto no Art. 74, I, da Lei 8.213/91.

Nesse diapasão é a orientação jurisprudencial desta Colenda Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. PENSÃO POR MORTE. UNIÃO ESTÁVEL. COMPROVAÇÃO. EMBARGOS PROVIDOS.

- A ausência de oportuna juntada do voto vencido aos autos, por si só, não acarreta a inadmissibilidade dos embargos infringentes.

- O entendimento esposado no voto vencido, encontra-se em consonância com a orientação adotada por esta E. Terceira Seção, no sentido de que se admite somente a prova exclusivamente testemunhal para comprovação da união estável. - Consoante a prova oral, as testemunhas inquiridas, mediante depoimentos colhidos em audiência, foram uníssonas em afirmar que o autor e a falecida conviveram até o óbito da 'de cujus', caracterizando a união estável entre eles, o que, por si só, basta para a sua comprovação.

- Demonstrada, portanto, a vida em comum entre a autora e o 'de cujus', caracterizando a união estável, a dependência econômica do companheiro é presumida, nos termos do artigo 16, inciso I e § 4º, da Lei nº 8.213/91, sendo cabível a concessão do benefício.

- 'In casu', trata-se de requerimento de benefício de pensão por morte pleiteado pelo companheiro da 'de cujus', falecida em 09.07.2004 (fls. 11).

- Na ausência de requerimento administrativo, como no presente caso, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação.

- Não há que se falar, 'in casu', de incidência da prescrição quinquenal, eis que o termo inicial do benefício foi fixado na data da citação.

- No que se refere à verba honorária, esta deve ser fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e consoante o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

- Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96 e art. 6º da Lei nº 11.608/2003 do Estado de São Paulo) e da justiça gratuita deferida.

- Embargos infringentes providos." (grifo nosso).

(TRF3, TERCEIRA SEÇÃO, EI 200503990478400, relatora DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI, Data do Julgamento 09.12.10, DJF3 CJ1 DATA 06.01.11, p. 12).

Destarte, é de rigor a manutenção da sentença que fixou como termo inicial do benefício a data da citação do INSS em 06.04.09.

Acerca dos consectários, o Art. 31, da Lei 10.741/03, prescreve que "*o pagamento de parcelas relativas a benefícios, efetuado com atraso por responsabilidade da Previdência Social, será atualizado pelo mesmo índice utilizado para os reajustamentos dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, verificado no período compreendido entre o mês que deveria ter sido pago e o mês do efetivo pagamento.*"

O Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, acrescentado pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, convertida na Lei nº 11.430/2006, dispõe que o valor dos benefícios é reajustado, anualmente, na mesma data do reajuste do salário mínimo, pro rata, de acordo com suas respectivas datas de início ou do último reajustamento, com base no Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC.

Desta forma, por força do Art. 31 da Lei 10.741/03 c. c. o Art. 41-A da Lei 8.213/91, o IGP-DI deve ser substituído, a partir de 11.08.2006, pelo INPC na atualização dos débitos previdenciários.

Quanto ao índice de atualização monetária prevista na novel legislação (TR), não se aplica ao caso em tela, pois a especialidade da disposição prevista na Lei nº 10.741/03 - Estatuto do Idoso (*Art. 31. O pagamento de parcelas relativas a benefícios, efetuado com atraso por responsabilidade da Previdência Social, será atualizado pelo mesmo índice utilizado para os reajustamentos dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, verificado no período compreendido entre o mês que deveria ter sido pago e o mês do efetivo pagamento*) não pode ser derogada por lei geral, consoante princípio segundo o qual apenas a lei especial revoga a geral (*lex specialis derogat lex generali*).

A despeito dos juros moratórios, não se aplica ao caso dos autos o Art. 5º da Lei 11.960, que deu nova redação ao Art. 1º-F da Lei no 9.494/97, tendo em vista que a ação foi ajuizada em 20.03.09, portanto, em data anterior à Lei 11.960 de 29.06.09.

Esse o entendimento consolidado nas turmas que integram a 3ª Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça: "*AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. JUROS DE MORA. AÇÃO PROPOSTA APÓS A VIGÊNCIA DA MP. Nº 2.180-35/01. PERCENTUAL DE 6% AO ANO. ART. 5º, LEI 11.960/09. INAPLICABILIDADE.*"

I - Os juros moratórios devem ser fixados em 6% ao ano nas condenações impostas à Fazenda Pública para pagamento de verbas remuneratórias a servidores públicos, no caso de demanda ajuizada após o início da vigência da Medida Provisória n.º 2.180-35/2001, que acrescentou o art. 1º-F à Lei n.º 9.494/97. Precedentes deste e. STJ.

II - 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.

Precedente: AgRg no REsp 1.127.652/SC, 6ª Turma, Rel. Min. Haroldo Rodrigues (Desembargador convocado do TJ/CE), DJe 22/02/2010.

Agravo regimental desprovido."

(STJ, QUINTA TURMA, AgRg nos EDcl no REsp 1136266/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, julgado em 17/06/2010, DJe 02/08/2010).

"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. SERVIDOR PÚBLICO. JUROS DE MORA. FAZENDA PÚBLICA. LEI Nº 11.960/2009.

1. A superveniente Lei nº 11.960/09, que alterou o critério de cálculo dos juros de mora, não deve incidir nos processos em andamento, por causar repercussão na esfera patrimonial das partes. Idêntica fundamentação foi adotada para impedir a aplicação imediata da alteração introduzida pela MP nº 2180-35/01. Precedentes.

2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, SEXTA TURMA, AgRg no REsp 1062441/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, julgado em 20/04/2010, DJe 10/05/2010)."

Assim, os juros de mora 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).

A taxa de juros será de 0,5% ao mês até 10.01.2003 quando então passa a ser de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do Art. 406, do novo Código Civil, c.c. o Art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Os juros de mora não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

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 26.12.06.

O percentual da verba honorária merece ser mantido, vez que condizentes com os balizamentos traçados pelo artigo 20, §§ 3º e 4º, do CPC, 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.

Por fim, quanto ao prequestionamento da matéria para fins recursais, não há falar-se em afronta a dispositivos legais e constitucionais, porquanto o recurso foi analisado em todos os seus aspectos.

Ante o exposto, com base no Art. 557, "caput", do CPC, nego seguimento ao recurso de apelação do INSS e à remessa oficial, dado que manifestamente improcedentes.

Presentes os requisitos, mantenho a tutela anteriormente concedida, e independentemente do trânsito em julgado desta decisão, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da pensionista Marielza Zara Formigoni, em cumprimento ao Provimento Conjunto nº 69/2006, alterado pelo Provimento Conjunto nº 71/2006, ambos da Corregedoria Regional da Justiça Federal da Terceira Região e da Coordenadoria dos Juizados Especiais Federais da Terceira Região, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata concessão do benefício especificado, conforme os dados do tópico síntese do julgado abaixo transcrito, com observância, inclusive, das disposições do Art. 461 e §§ 4º e 5º, do CPC.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), será feita a implantação benefício previdenciário e se cancelará o benefício assistencial (Lei 8.742/93, art. 20, § 4º).

Tópico síntese do julgado:

- a) nome do beneficiário: Marielza Zara Formigoni;
- b) benefício: pensão por morte;
- c) Número do benefício: indicação do INSS;

d) Renda mensal: RMI e RMA a ser calculada pelo INSS;
e) DIB: a partir da data da citação do INSS (06.04.09).

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de janeiro de 2011.
MARISA CUCIO
Juíza Federal Convocada

00116 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043858-86.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.043858-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado DAVID DINIZ
APELANTE : MERCEDES DE OLIVEIRA MARTINS
ADVOGADO : ANA MARIA FRIAS PENHARBEL HOLTZ MORAES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RICARDO ALEXANDRE MENDES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00008-1 2 Vr IBIUNA/SP
DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária objetivando a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade, sob o fundamento de que a parte autora não logrou êxito em comprovar suas alegações de efetivo exercício de atividade rural em regime de economia familiar pelo período aduzido. A autora foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), observado o disposto no artigo 12 da Lei 1.060/50. Não houve condenação em custas e despesas processuais.

Objetiva a parte autora a reforma da sentença alegando, em síntese, que foi trazido aos autos início de prova material, bem como prova testemunhal, comprovando o exercício de atividade rural pelo período correspondente ao vindicado, a teor do artigo 143 da Lei n. 8.213/91.

Não houve apresentação de contrarrazões (fl. 58).

Após breve relatório, passo a decidir.

A autora, nascida em 24.09.1953, completou 55 anos de idade em 24.09.2008, devendo comprovar 13 anos e 06 meses de atividade rural, nos termos dos artigos 142 e 143 da Lei 8.213/91 para a obtenção do benefício em epígrafe.

A jurisprudência do E. STJ já está firmada 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 rural, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

Para tanto, a autora, que é solteira, acostou aos autos cópia da certidão de casamento de seus pais (08.07.1950; fl. 17), certidão de óbito (30.01.1997; fl. 18), declaração eleitoral (18.09.1986; fl. 22), nas quais seu genitor fora qualificado como *lavrador, lavrador aposentado e agricultor*, respectivamente. Apresentou, ainda, cópia do memorial descritivo da propriedade rural, pertencente a seu pai, consubstanciando tais documentos início de prova material quanto ao seu labor rural.

Por outro lado, as testemunhas ouvidas à fl. 45/46, afirmaram conhecer a autora há aproximadamente 40 anos e que ela sempre trabalhou na lavoura, como diarista.

Ressalto que o fato de não restar comprovado o labor rural em regime de economia familiar não descaracteriza a autora como segurada especial, na medida em que a legislação confere essa qualidade ao trabalhador que exerça a atividade agrícola individualmente.

Dessa forma, havendo início de prova material corroborada por prova testemunhal, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural por período superior ao legalmente exigido.

Há que se esclarecer que a jurisprudência é pacífica no sentido de se estender à filha de trabalhador rural a profissão do pai, constante dos registros civis, conforme aresto a seguir ementado:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. ATIVIDADE RURAL. COMPROVAÇÃO. ROL DE DOCUMENTOS EXEMPLIFICATIVO. ART. 106 DA LEI 8.213/91. DOCUMENTOS EM NOME DE TERCEIRO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. CARACTERIZAÇÃO. 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 a autora apresentou documentos em nome do marido e do pai, 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 próprio 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- Agravo interno desprovido.

(grifo nosso)

(STJ - 5ª Turma; Agresp - 538157 - SC 2003/00929426; Rel. Ministro Gilson Dipp; v.u., j. em 14.10.2003; DJ. 24.11.2003, pág. 374)

Assim sendo, tendo a parte autora completado 55 anos de idade em 24.09.2008, bem como cumprido tempo de atividade rural superior ao legalmente exigido, consoante os arts. 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, é de se conceder a aposentadoria por idade.

Fixo o termo inicial do benefício na data da citação (11.02.2010, fl.26), ante a ausência de requerimento administrativo.

Cumpra, ainda, explicitar os critérios de cálculo da correção monetária e 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 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.

Como a presente ação foi ajuizada posteriormente ao advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 29.06.2009 os juros incidirão uma única vez e serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%).

Fixo os honorários advocatícios em 15% (quinze por cento) do valor das prestações vencidas até a presente data, uma vez que o pedido foi julgado improcedente no Juízo "a quo", nos termos da Súmula 111, em sua nova redação e de acordo com entendimento firmado por esta 10ª Turma.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação da parte autora, para julgar procedente o pedido**, condenando o réu a conceder-lhe o benefício de aposentadoria rural por idade, no valor de 01 (um) salário mínimo, a contar da citação (11.02.2010). Honorários advocatícios arbitrados em 15% (quinze por cento) sobre as prestações vencidas até a presente data. As verbas acessórias serão aplicadas na forma retromencionada.

Determino que independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **MERCEDES DE OLIVEIRA MARTINS**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de aposentadoria rural por idade implantado de imediato, com data de início - DIB em 11.02.2010, no valor de um salário mínimo, 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, 19 de janeiro de 2011.
DAVID DINIZ
Juiz Federal Convocado

00117 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044041-57.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.044041-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SARA MARIA BUENO DA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : FRANCISCO CARLOS FERREIRA SANTOS
ADVOGADO : ANDRE FELIPE QUEIROZ PINHEIRO
No. ORIG. : 08.00.00029-6 2 Vr CACAPAVA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de remessa oficial tida por interposta e de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da r. sentença proferida em ação onde se objetiva o restabelecimento do auxílio-doença e sua conversão em aposentadoria por invalidez.

O juízo *a quo* concedeu a antecipação da tutela, determinando a imediata implantação da aposentadoria por invalidez e julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder ao autor a aposentadoria por invalidez a partir da suspensão do auxílio-doença nº 560.695.305-2 em 31.08.2007, com correção monetária mês a mês e juros de mora desde a citação, até o efetivo pagamento. Condenou-o ainda às despesas processuais e à verba honorária fixada em 10% sobre a condenação. Isento de custas e emolumentos.

Apelou a autarquia alegando, preliminarmente, a impossibilidade da antecipação da tutela, ante a ausência dos requisitos autorizadores e o perigo de irreversibilidade da medida. No mérito, pleiteia a reforma da r. sentença, sustentando ausência de incapacidade total e permanente para o trabalho. Caso assim não entenda, requer a fixação do termo inicial do benefício na data da cessação do benefício nº 536.645.524-0 ou a compensação dos valores recebidos, bem como a redução da verba honorária nos termos do art. 20, § 4º, do CPC. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais.

Às fls. 230, o MM. juiz *a quo* recebeu a apelação em ambos efeitos.

Com contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Preliminarmente, não prospera a alegação do apelante quanto ao não cabimento da tutela antecipada *in casu*.

O art. 273 do Código de Processo Civil prevê que o juiz poderá antecipar os efeitos da tutela, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação e haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ou, alternativamente, a caracterização do abuso do direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.

Na hipótese dos autos, o juiz *a quo* deferiu a antecipação da tutela por entender que as provas trazidas demonstram inequivocamente a verossimilhança da alegação, bem como haver receio de dano irreparável ou de difícil reparação, em vista do caráter alimentar do benefício previdenciário.

De outra parte, ao contrário do aduzido pelo INSS, não há que se falar em irreversibilidade do provimento antecipado, posto que a medida não esgota o objeto da demanda, vez que é permitida a imediata suspensão dos pagamentos caso ao final seja julgada improcedente a ação principal.

No mérito, conforme o disposto no art. 42 da Lei nº 8.213/91, são requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência, quando exigida, e a presença de moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

No presente caso, observa-se a manutenção da qualidade de segurado, bem como o cumprimento do período de carência, conforme consulta a vínculos empregatícios do trabalhador - CNIS (fls. 206/208), comprovando que o autor estava dentro do "período de graça" previsto no art. 15 da Lei nº 8.213/91, ao interpor a ação.

No tocante à presença da moléstia incapacitante, verifica-se do laudo médico pericial (fls. 100/117) que o autor, motorista / encarregado, hoje com 51 anos de idade, é portador de alterações de coluna com comprometimento de estruturas nervosas, tenossinovite, tendinopatia dos supra-espinosos e bursite subacromial / subdeltoídea, lesões

patelares, derrame e alterações osteo-degenerativas em joelho esquerdo, além de transtornos cardio-vasculares não controlados completamente por medicamentos. Afirma o perito médico que o autor apresenta hipertonia muscular paravertebral, movimentos diminuídos em coluna, Laségue positivo bilateral, dor à palpação das articulações em membros superiores, principalmente ombros, com amplitude de movimentos diminuída, varizes em membros inferiores e dor à palpação do joelho esquerdo, com restrição funcional e diminuição dos movimentos de flexão. Conclui que há incapacidade total e definitiva para o trabalho, sendo o quadro irreversível.

Assim, observa-se a impossibilidade de sua reabilitação, encontrando-se presentes os requisitos autorizadores da aposentadoria por invalidez.

A respeito do tema, cito os acórdãos:

"PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - APELAÇÕES DAS PARTES - PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS - MARCO INICIAL - VALOR DO BENEFÍCIO - CONECTIVOS LEGAIS - ISENÇÃO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - DESCONTO DE VALORES PAGOS ADMINISTRATIVAMENTE - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA - APELAÇÃO DO INSS PREJUDICADA.

- *Restando demonstrado nos autos que, na época do pedido a parte autora mantinha a qualidade de segurada e estava incapacitada para o trabalho de forma total e permanente, devido o benefício de aposentadoria por invalidez.*

- (...)

- *Apelação provida.*

- *Sentença reformada.*

- *Apelação do INSS prejudicada.*"

(TRF 3ª Reg., AC nº 2002.03.99.011795-4/SP, Rel. Desemb Fed. Eva Regina, Sétima Turma, j. 28.01.2008, v. u., DJU 21.02.2008)

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CESSAÇÃO INDEVIDA. RESTABELECIMENTO. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO COMPROVADA. LAUDO MÉDICO. QUALIDADE DE SEGURADO PRESENTE. REQUISITOS LEGAIS CUMPRIDOS. TERMO INICIAL. DATA DA CITAÇÃO. PROCEDENTE.

1. *Para fins de obtenção dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença, além da comprovação da existência da incapacidade para o trabalho, exige-se que o beneficiário ostente a qualidade de segurado, de acordo com o artigo 15 da Lei 8.213/91.*

2. *Laudo Médico categórico em afirmar a existência de incapacidade para o trabalho, ensejando o restabelecimento do benefício cessado.*

3. (...)

4. *Preenchidos os requisitos, incapacidade e qualidade de segurado, faz jus a autora ao benefício pleiteado, nos termos do artigo 42 da Lei nº 8.213/91.*

5. (...)

6. *Sentença, no mérito, mantida.*

7. *Apelação do réu improvida. Remessa oficial parcialmente provida.*"

(TRF 3ª Reg., AC nº 2003.61.08.009977-6/SP, Rel. Desemb Fed. Jediael Galvão, Décima Turma, j. 15.01.2008, v. u., DJU 13.02.2008)

Quanto ao termo inicial do benefício, o laudo pericial somente norteia o livre convencimento do julgador quanto aos fatos alegados pelas partes. De acordo com o art. 43 da Lei nº 8.213/91, o termo inicial do benefício por incapacidade é o da data da apresentação do laudo pericial em juízo quando inexistir concessão de auxílio-doença prévio ou não houver requerimento administrativo por parte do segurado. Neste sentido os precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL. PETIÇÃO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. TERMO A QUO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. APRESENTAÇÃO DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, quando não houver requerimento na via administrativa, é o da apresentação do laudo pericial em juízo, nos termos do art. 43 da Lei n. 8.213/91. Precedentes.

Agravo regimental desprovido."

(STJ, AgRg na Pet 6190/SP, Rel. Ministro Felix Fischer, Terceira Seção, j. 05.12.2008, v.u., DJ 02.02.2009).

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL.

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. OMISSÃO. OCORRÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DA JUNTADA DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS ATÉ A DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA.

1. *O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo.*

(...)

4. *Embargos de declaração acolhidos para, conferindo-lhes efeitos infringentes, dar parcial provimento ao agravo regimental apenas para determinar que o termo inicial do benefício seja da data da juntada do laudo pericial em juízo e determinar que os honorários advocatícios incidam até a data da prolação da sentença."*

(STJ, EDcl no AgRg no REsp 911394/SP, Rel. Ministro OG Fernandes, Sexta Turma, j. 07.05.2009, v.u., DJ 01.06.2009).

"AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.

1. *Consoante entendimento desta Corte, o termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo. Precedentes.*

2. *Agravo regimental improvido."*

(STJ, AgRg no REsp 988842/SP, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, j. 19.08.2008, v.u., DJ 08.09.2008).

In casu, a teor do laudo pericial, o termo inicial da aposentadoria por invalidez deve ser fixado no dia seguinte à cessação do auxílio-doença nº 560.695.305-2, corrigindo o erro material da r. sentença para fixá-lo em 19.10.2007 (fls. 220), pois autor já estava incapacitado para o trabalho, sendo descontados dos termos da condenação os valores recebidos a partir de então a título de benefício inacumulável (TRF 3ª Reg., AC 2002.61.02.011581-5, Rel. Desemb. Fed. Walter do Amaral, 7ª T, DJU 26.04.2007; AC 2005.03.99.032307-5, Rel. Juiz Fed. Marcus Orione, 9ª T, DJU 27.09.2007).

Observa-se da consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS realizada em 25.06.2010 (fls. 206/208) que, após a cessação do benefício nº 560.695.302-2, o autor possui vínculos empregatícios de 05.05.2008 a 02.08.2008 e de 16.08.2008 a 20.04.2010. No entanto, o fato de o autor se ver obrigado a trabalhar, por uma questão de sobrevivência, não afasta a conclusão do perito médico de está total e permanentemente incapacitado para o trabalho, sobretudo considerando que, durante os períodos dos referidos vínculos empregatícios, o autor esteve gozo do auxílio-doença entre 06.12.2008 a 30.06.2009 e de 31.07.2009 a 20.12.2009.

Por outro lado, devem ser descontados dos termos da condenação os valores de benefício referentes aos períodos efetivamente trabalhados de forma remunerada a partir do termo inicial ora fixado.

A respeito do tema, cito os acórdãos:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ATIVIDADE LABORATIVA. PERMANÊNCIA NÃO VOLUNTÁRIA. NECESSIDADE DE SOBREVIVÊNCIA.

I - *A aposentadoria por invalidez é devida desde a data da elaboração do laudo judicial (dezembro/99), uma vez que o autor permaneceu trabalhando em razão de o referido benefício ter sido implantado somente em março de 2004, ou seja, sua permanência no trabalho não foi voluntária, mas por necessidade de sobrevivência, por esse motivo não é possível afastar a incapacidade laborativa do autor, não incidindo, conseqüentemente, o comando estabelecido pelo art. 46 da Lei n. 8.213/91 .*

II - *Destarte, considerando que o início do pagamento do benefício de aposentaria por invalidez se deu em 01.03.2004 (fl. 210 e 221 dos autos em apenso) e que o autor permaneceu trabalhando até 15.05.2004, conforme extrato de fl. 70 destes autos, é de rigor o desconto dos valores devidos a título de aposentadoria por invalidez no período de 01.03.2004 a 15.05.2004.*

III - *Agravo legal improvido."*

(TRF 3ª Reg., AC nº 2005.61.02.009046-7/SP, Rel. Desemb Fed. Sérgio Nascimento, Décima Turma, j. 24.06.2008, v. u., DJU 23.07.2008)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. RETORNO AO LABOR POR ESTADO DE NECESSIDADE. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REEMBOLSO AO ERÁRIO DOS HONORÁRIOS DO PERITO JUDICIAL.

1- *A concessão do benefício de Aposentadoria por invalidez (arts. 42 a 47, da Lei nº 8.213/91) tem por requisitos a qualidade de segurado; o cumprimento do período de carência (12 contribuições), quando exigida; a prova médico-pericial da incapacidade total e permanente para o trabalho, insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência, bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada doença ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.*

2- *O Autor comprovou vínculo previdenciário, na condição de empregado com registro em carteira de trabalho, cumprindo o período de carência e mantendo a qualidade de segurado.*

3- *Incapacidade atestada em laudo pericial.*

4- *O retorno ao labor não afasta a conclusão da perícia médica, vez que o segurado obrigado a aguardar por vários anos a implantação de sua aposentadoria por invalidez precisa manter-se durante esse período, vale dizer, vê-se compelido a retornar ao trabalho, por estado de necessidade, sem ter sua saúde restabelecida.*

5- *O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do laudo pericial, momento em que ficou comprovada a incapacidade laborativa da parte Autora, ante a ausência de requerimento administrativo.*

6- *Honorários advocatícios fixados na sentença apelada consoante o parágrafo 3º, do artigo 20, do Código de Processo Civil e conforme orientação dessa Turma (parcelas vencidas até a sentença) e da Súmula n.º 111 do STJ.*

7- *O ressarcimento ao Erário do pagamento antecipado ao perito judicial é devido, nos termos do art. 20, do Código de Processo Civil, que determina arcar o vencido com as despesas antecipadas, uma vez que o INSS é isento apenas de custas, cabendo o reembolso das despesas processuais comprovadas, incluídos os honorários periciais.*

8- *Apelação do INSS improvida. Recurso adesivo do Autor parcialmente provido.*

(TRF 3ª Reg., AC nº 2002.61.13.001379-0/SP, Rel. Desemb Fed. Santos Neves, Nona Turma, j. 28.05.2007, v. u., DJU 28.06.2008)

A correção monetária das prestações pagas em atraso deve obedecer aos critérios dos verbetes da Súmula nº 08, desta Corte e nº 148 do Superior Tribunal de Justiça, combinadas com o artigo 454 do Provimento nº 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, a contar da data de cada vencimento.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados 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.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), mantido o percentual em 10% (dez por cento), nos termos do disposto no art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil.

Indevidas custas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96 e art. 6º da Lei nº 11.608/2003 do Estado de São Paulo).

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à remessa oficial e à apelação do INSS para fixar a incidência da verba honorária sobre o valor das parcelas vencidas até data da sentença e para determinar que sejam descontados dos termos da condenação os valores recebidos administrativamente a título de benefício inacumulável e os valores de benefício referentes aos períodos efetivamente trabalhados de forma remunerada a partir do termo inicial ora fixado, corrigindo o erro material da r. sentença para fixar o termo inicial do benefício em 19.10.2007.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos do segurado FRANCISCO CARLOS FERREIRA SANTOS, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação da aposentadoria por invalidez, com data de início no dia seguinte à cessação do auxílio-doença nº 560.695.305-2, descontados os valores recebidos a título de benefício inacumulável e os valores de benefício referentes aos períodos efetivamente trabalhados de forma remunerada a partir de então, e renda mensal inicial - RMI de 100% (cem por cento) do salário de benefício, nos termos do art. 44 da Lei nº 8.213/91.

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

Intimem-se.

São Paulo, 17 de janeiro de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00118 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044053-71.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.044053-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : LAURIDES RODRIGUES QUEIROZ

ADVOGADO : DIRCEU MIRANDA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SERGIO COELHO REBOUCAS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 06.00.00119-3 1 Vr LUCELIA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de remessa oficial tida por interposta e de apelações em face da r. sentença proferida em ação onde se objetiva a concessão do auxílio-doença ou da aposentadoria por invalidez.

O juízo *a quo* concedeu a antecipação da tutela, determinando a imediata implantação do auxílio-doença e julgou parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à autora o auxílio-doença a partir da citação, com correção monetária e juros de mora na forma da Lei nº 11.960/09. Condenou-o, ainda, à verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação, consideradas as parcelas vencidas até a sentença. Isento de custas.

Apelou a parte autora pleiteando concessão da aposentadoria por invalidez, a partir do pedido administrativo, sustentando estarem presentes os requisitos legais. Requer, ainda, a majoração da verba honorária para 15% sobre o valor da condenação. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais.

Apelou a autarquia pleiteando a fixação do termo inicial do benefício na data da juntada do laudo pericial e a redução da verba honorária para 5% na forma da Súmula nº 111 do STJ.

Com contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Conforme o disposto no art. 42 da Lei nº 8.213/91, são requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência, quando exigida, e a presença de moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

No presente caso, observa-se a manutenção da qualidade de segurada, bem como o cumprimento do período de carência, conforme períodos de contribuição - CNIS (fls. 162), comprovando que a autora estava dentro do "período de graça" previsto no art. 15 da Lei nº 8.213/91, ao interpor a ação.

No tocante à presença de moléstia incapacitante, verifica-se dos laudos médicos periciais (fls. 132/136 e 149/154) que a autora é portadora de epilepsia e artrose e hérnia de disco em coluna lombar. Afirma o perito médico que a autora apresenta diminuição de sensibilidade em L4, L5 e S1 bilateral, Laségue positivo bilateral, hiperlordose, dor à palpação de coluna lombar, ciático e ligamento iliolumbar bilateral, tensão em musculatura paravertebral lombar, limitação dos movimentos da coluna lombar, marcha claudicante e dor à palpação de coluna cervical. Conclui que a autora está incapacitada para o trabalho, sendo sua incapacidade parcial e permanente.

Embora o perito médico tenha avaliado a autora e concluído por uma incapacidade apenas parcial, afirma que apresenta sensibilidade diminuída em L4, L5 e S1 bilateral, Laségue positivo bilateral, hiperlordose, dor à palpação de coluna lombar, ciático e ligamento iliolumbar bilateral, tensão em musculatura paravertebral lombar, limitação dos movimentos da coluna lombar, marcha claudicante e dor à palpação de coluna cervical. Assim, verifica-se do conjunto probatório a impossibilidade de sua reabilitação, pois não há como exigir da autora, hoje com 54 anos de idade, o início em uma atividade diferente daquelas nas quais trabalhou a vida toda - faxineira, auxiliar de serviços gerais, lavradora e empregada doméstica, e que lhe garanta a subsistência, estando presentes, portanto, os requisitos autorizadores da aposentadoria por invalidez

A respeito do tema, cito os acórdãos:

"PREVIDENCIÁRIO. 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.

1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Rural 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 (72 anos), bem como por ser o segurado semi-analfabeto e ruralcola, seria utopia defender sua inserção no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, pelo que faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.
5. Recurso Especial não conhecido."

(STJ, REsp. nº 965.597/PE, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Quinta Turma, j. 23.08.2007, v.u., DJ 17.09.2007).

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ -RURÍCOLA - REQUISITOS - PREENCHIMENTO - IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.

I - Dessa forma, tendo em vista a patologia apresentada pelo autor, revelando sua incapacidade parcial e permanente para o labor, em cotejo com a atividade por ele exercida (rurícola), não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao trabalho, ou, tampouco, possibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, já que possui 54 anos de idade, tendo sido sua vida laborativa dedicada aos trabalhos braçais, sendo inviável sua reabilitação para atividades que não exijam esforço físico, razão pela qual deve ser lhe concedido o benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91.

II - Existência de elementos nos autos demonstrando o cumprimento da carência exigida, bem como a manutenção da qualidade de segurado do autor.

III - O benefício deve ser implantado de imediato, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

IV - Apelação do réu improvida."

(TRF 3ª Reg., AC nº 2006.03.99.044705-4/SP, Rel. Desemb Fed. Sérgio Nascimento, Décima Turma, j. 04.09.2007, v. u., DJU 26.09.2007)

Quanto ao termo inicial do benefício, o laudo pericial somente norteia o livre convencimento do julgador quanto aos fatos alegados pelas partes. De acordo com o art. 43 da Lei nº 8.213/91, o termo inicial do benefício por incapacidade é o da data da apresentação do laudo pericial em juízo quando inexistir concessão de auxílio-doença prévio ou não houver requerimento administrativo por parte do segurado. Neste sentido os precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL. PETIÇÃO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. TERMO A QUO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. APRESENTAÇÃO DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, quando não houver requerimento na via administrativa, é o da apresentação do laudo pericial em juízo, nos termos do art. 43 da Lei n. 8.213/91. Precedentes.

Agravo regimental desprovido."

(STJ, AgRg na Pet 6190/SP, Rel. Ministro Felix Fischer, Terceira Seção, j. 05.12.2008, v.u., DJ 02.02.2009).

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL.

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. OMISSÃO. OCORRÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DA JUNTADA DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS ATÉ A DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA.

1. O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo.

(...)

4. Embargos de declaração acolhidos para, conferindo-lhes efeitos infringentes, dar parcial provimento ao agravo regimental apenas para determinar que o termo inicial do benefício seja da data da juntada do laudo pericial em juízo e determinar que os honorários advocatícios incidam até a data da prolação da sentença."

(STJ, EDcl no AgRg no REsp 911394/SP, Rel. Ministro OG Fernandes, Sexta Turma, j. 07.05.2009, v.u., DJ 01.06.2009).

"AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.

1. Consoante entendimento desta Corte, o termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo. Precedentes.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no REsp 988842/SP, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, j. 19.08.2008, v.u., DJ 08.09.2008).

In casu, a teor do laudo pericial, o termo inicial da aposentadoria por invalidez deve ser fixado no dia seguinte à cessação do auxílio-doença nº 505.358.343-5, pois a autora já estava incapacitada para o trabalho.

A correção monetária das prestações pagas em atraso, excetuando-se as parcelas já atingidas pela prescrição quinquenal, deveria obedecer aos critérios dos verbetes da Súmula nº 08, desta Corte e nº 148 do Superior Tribunal de Justiça, combinadas com o artigo 454 do Provimento nº 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, a contar da data de cada vencimento. No entanto, por ser mais benéfico à autarquia, mantenho a correção monetária conforme fixada na r. sentença.

Os juros de mora deveriam incidir a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados 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. No entanto, por ser mais benéfico à autarquia, mantenho os juros de mora conforme fixados na r. sentença.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser fixada em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e consoante o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96 e art. 6º da Lei nº 11.608/2003 do Estado de São Paulo) e da justiça gratuita deferida (fls. 77).

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à remessa oficial e à apelação do INSS e **dou parcial provimento** à apelação da parte autora para conceder a aposentadoria por invalidez e fixar a verba honorária na forma acima explicitada.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada LAURIDES RODRIGUES QUEIROZ, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação da aposentadoria por invalidez, com data de início na cessação do auxílio-doença nº 505.358.343-5, ressalvados os valores recebidos a partir de então a título de benefício inacumulável, e renda mensal inicial - RMI de 100% (cem por cento) do salário de benefício, nos termos do art. 44 da Lei nº 8.213/91.

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

Intimem-se.

São Paulo, 17 de janeiro de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00119 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0044087-46.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.044087-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RODRIGO DE AMORIM DOREA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : CARLOS DE LIMA
ADVOGADO : SUELI APARECIDA PEREIRA MENOSI
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE MAUA SP
No. ORIG. : 09.00.00184-8 3 Vr MAUA/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta pelo INSS em ação de procedimento ordinário movido pela parte autora na qual pretende a averbação e respectiva conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo exercido em atividade comum alegando o trabalho em atividades insalubres, bem como a concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

O MM. Juiz "a quo" julgou procedente o pedido da parte autora e condenou o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição reconhecendo como especiais os períodos de 5/5/80 a 03/8/82, 20/3/79 a 27/2/80, 16/9/82 a 16/01/84 e de 01/10/90 a 16/11/94. Reconheceu, também, o período de serviço militar descrito à fl. 177. Os juros de mora foram fixados a partir da citação e os honorários advocatícios arbitrados em 10%, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Sentença submetida ao duplo grau de jurisdição.

Apelou o INSS, pleiteando a reforma da r. sentença. Subsidiariamente, requer a modificação dos juros de mora e dos honorários advocatícios.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

A questão tratada nestes autos diz respeito ao reconhecimento do tempo trabalhado em condições especiais, objetivando a conversão do tempo de serviço considerado especial em comum.

Define-se como atividade especial aquela desempenhada sob certas condições peculiares - insalubridade, penosidade ou periculosidade - que, de alguma forma cause prejuízo à saúde ou integridade física do trabalhador.

Em virtude das várias modificações legislativas, algumas considerações devem ser feitas.

Num primeiro momento, tem-se que "direito à contagem de tempo de serviço" é diverso do "direito a aposentadoria". Na esfera previdenciária o direito adquirido à fruição de um benefício surge quando implementados todos os requisitos e condições. Até porque não existe direito adquirido à manutenção de um regime jurídico específico. Contudo, a contagem de tempo de serviço deve ser feita pela legislação vigente à época da prestação do serviço.

Até 05/03/1997, quando foi publicado o Decreto 2.172, que regulamentou a Lei 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), o segurado deveria comprovar o tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, mediante o enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92, e apresentação do formulário SB40, exceto em relação ao ruído e calor, para os quais sempre foi necessário a existência do laudo pericial.

A partir da Lei 9.032/95, passou-se a exigir o formulário SB40, laudo técnico e enquadramento das atividades nos citados decretos e, a partir 05/ 03/1997, as atividades devem ser enquadradas no Decreto 2.172/97.

Nesse sentido, trago à colação julgado do C. Superior Tribunal de Justiça:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS ATÉ O ADVENTO DA LEI Nº 9.032/95. DESNECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DA INSALUBRIDADE, PRESUMIDA PELA LEGISLAÇÃO ANTERIOR. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO AO DISPOSTO NA LEGISLAÇÃO EM VIGOR À ÉPOCA DO TRABALHO ESPECIAL REALIZADO. NÃO-INCIDÊNCIA DO PRINCÍPIO DA APLICABILIDADE IMEDIATA DA LEI PREVIDENCIÁRIA. ROL EXEMPLIFICATIVO DAS ATIVIDADES ESPECIAIS. TRABALHO EXERCIDO COMO PEDREIRO. AGENTE AGRESSIVO PRESENTE. PERÍCIA FAVORÁVEL AO SEGURADO. NÃO-VIOLAÇÃO À SUMULA 7/STJ. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL AO QUAL SE DÁ PROVIMENTO.

1. O STJ adota a tese de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado. Assim, é lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo ela sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.

2. Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto 2.172, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei nº 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. A partir da referida data, passou a ser necessária a demonstração, mediante laudo técnico, da efetiva exposição do trabalhador a tais agentes nocivos, (...).
(...)." (REsp 354737/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 18/11/2008, DJe 09/12/2008)

Resumindo, tem-se que até 28/04/05, basta a comprovação do enquadramento em atividade classificada como especial, conforme rol constante dos anexos dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, mediante qualquer meio de prova, exceto ruído e calor, que exigem a apresentação de laudo pericial.

De 29/04/95 a 05/03/97, a comprovação deve ser feita mediante a apresentação de formulários a efetiva exposição de forma permanente, não ocasional nem intermitente, a agentes prejudiciais a saúde ou a integridade física, arrolados nos Decretos anexos dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, salvo ruído e calor que exigem a apresentação do formulário e de laudo pericial.

A partir de 05/03/97, a prova da efetiva exposição dos agentes previstos ou não no Decreto 2.172, deve ser realizada por meio de formulário-padrão, fundamentado em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, assinado por médico do trabalho ou engenheiro do trabalho.

Cabe ressaltar ainda que, o Decreto 4.827 de 03/09/03, permitiu a conversão do tempo especial em comum ao serviço laborado em qualquer período, alterando os dispositivos que vedavam tal conversão.

Quanto a agressividade do agente ruído, é importante destacar que o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, revogou os dois outros Decretos anteriormente citados (53.831/64 e 83.080/79), e passou a considerar o nível de ruídos superior 90 decibéis como prejudicial à saúde. Desse modo, conclui-se que, 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). (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."

Por sua vez, o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido: TRF3, AMS 2006.61.26.003803-1, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, DJF3 04/03/2009, p. 990; APELREE 2009.61.26.009886-5, Relatora Desembargadora Federal Leide Pólo, 7ª Turma, DJF 29/05/09, p. 391.

Atualmente, no que tange a comprovação de atividade especial, assim dispõe o §2º do art. 68 do Decreto 3.048/99, in verbis:

"Art.68.

§ 2º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário denominado perfil profissiográfico previdenciário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social, 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." (Redação dada pelo Decreto nº 4.032, de 26/11/2001)

Assim sendo, a legislação previdenciária não mais exige a apresentação do laudo técnico para fins de comprovação de atividade especial, sendo que embora continue a ser elaborado e emitido por profissional habilitado, qual seja, médico ou engenheiro do trabalho, o laudo permanece em poder da empresa que, com base nos dados ambientais ali contidos,

emite o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, que reúne em um só documento tanto o histórico profissional do trabalhador como os agentes nocivos apontados no laudo ambiental, e no qual consta o nome do profissional que efetuou o laudo técnico, sendo que o PPP é assinado pela empresa ou seu preposto.

Na conversão, deve ser efetuado o fator de conversão 1,4 (Decreto 611/92), vigente à época do implemento das condições para a aposentadoria.

Tecidas essas considerações gerais a respeito da matéria, passo a análise da documentação do caso em tela.

Assim fazendo, verifico que a parte autora comprovou que exerceu atividade especial nos períodos de:

a) 20/3/79 a 27/2/80 laborado na empregadora Rede Ferroviária Federal S/A na função de maquinista, atividade prevista no item 2.4.3, do Decreto 53.831/64, conforme cópia da CTPS de fl. 43. Consta, ainda, do laudo de fl. 81, que o segurado esteve exposto a ruído de 91 dB (fl. 81).

b) 5/5/80 a 3/8/82 laborado na empregadora Pires - Serviços Gerais a Bancos e Empresas Ltda, na função de vigilante, atividade prevista no item 2.5.7, do Decreto 83.080/79, conforme cópia da CTPS de fl. 43;

c) 16/9/82 a 16/01/84 - laborado na empregadora Real e Benemérita Sociedade Portuguesa de Beneficência, na função de auxiliar de enfermagem, atividade prevista no item 2.1.3, do Decreto 83.080/79, conforme cópia da CTPS de fl. 43. O PPP de fls. 83/84, informa que o segurado esteve exposto a vírus e bactérias.

d) 01/10/90 a 16/11/94 - laborado na empregadora Midwest Engenharia Ind. E Com. Ltda, na função de auxiliar de enfermagem, atividade prevista no item 2.1.3, do Decreto 83.080/79, conforme cópia da CTPS de fl. 55 e do formulário de fl. 89. O laudo técnico de fl. 90 também aponta que o segurado esteve exposto a ruído de 82 a 88 dB.

Esclareço que filio-me ao entendimento da jurisprudência desta Corte, não é necessário que o laudo pericial seja contemporâneo ao período em que exercia a atividade insalubre, ante a inexistência de previsão legal. Nesse sentido: TRF3, APELREE 2007.61.14.006680-5, Relatora Desembargadora Federal Diva Malerbi, 10ª Turma, DJF3 20/05/2009, p. 759.

De fato, o tempo de serviço exercido sob condições especiais somado ao período de atividade comum e de atividade especial reconhecidos pela Autarquia (fls. 129/132), perfazem 35 anos e 6 dias de tempo de contribuição na data do requerimento administrativo em 9/4/2007. (fl. 138).

Desta sorte, restando evidente o preenchimento das exigências legais, por ter sido comprovado tempo de serviço superior a 35 anos de serviço, e cumprida a carência estabelecida no Art. 142 da Lei 8.213/91, o autor faz jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço integral, desde a data de 9/4/2007 (DER). Nesse sentido: STJ, REsp 797209/MG, Ministro Arnaldo Esteves Lima, 5ª Turma, DJe 18.05.2009.

Por sua vez, o Art. 201, § 7º, I, da Constituição Federal de 1988, com a redação dada pela EC 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente da idade mínima, àquele que completou 35 anos de tempo de serviço.

Assim sendo, diante da prova dos autos, reconheço que o segurado tem direito ao benefício da aposentadoria integral por tempo de serviço.

O reconhecimento da contagem de tempo especial não destoa do entendimento adotado pela Corte Suprema pois não determina que o benefício seja calculado de acordo com normas pertencentes a regimes jurídicos diversos, mas, apenas, que é dever do INSS conceder ao segurado o benefício que lhe for mais favorável, efetuando o cálculo da renda mensal inicial, desde que presentes todos os requisitos exigidos, de acordo com a legislação vigente até a data da EC 20/98, até a edição da Lei nº 9876/99 e até a DER (STF, RE 575089/RS, Relator Ministro Ricardo Lewandowski, publicado em 24/10/2008).

Reconhecido o direito à contagem de tempo especial e, por consequência, o direito a percepção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, passo a dispor sobre os consectários incidentes sobre as parcelas vencidas e a sucumbência.

Quanto aos consectários, o Art. 31, da Lei 10.741/03, prescreve que "o pagamento de parcelas relativas a benefícios, efetuado com atraso por responsabilidade da Previdência Social, será atualizado pelo mesmo índice utilizado para os reajustamentos dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, verificado no período compreendido entre o mês que deveria ter sido pago e o mês do efetivo pagamento."

O Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, acrescentado pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, convertida na Lei nº 11.430/2006, dispõe que o valor dos benefícios é reajustado, anualmente, na mesma data do reajuste do salário mínimo, pro rata, de acordo com suas respectivas datas de início ou do último reajustamento, com base no Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC.

Desta forma, por força do Art. 31 da Lei 10.741/03 c. c. o Art. 41-A da Lei 8.213/91, o IGP-DI deve ser substituído, a partir de 11.08.2006, pelo INPC na atualização dos débitos previdenciários.

Quanto ao índice de atualização monetária prevista na novel legislação (TR), não se aplica ao caso em tela, pois a especialidade da disposição prevista na Lei nº 10.741/03 - Estatuto do Idoso (Art. 31. O pagamento de parcelas relativas a benefícios, efetuado com atraso por responsabilidade da Previdência Social, será atualizado pelo mesmo índice utilizado para os reajustamentos dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, verificado no período compreendido entre o mês que deveria ter sido pago e o mês do efetivo pagamento) não pode ser derogada por lei geral, consoante princípio segundo o qual apenas a lei especial revoga a geral (lex specialis derogat lex generali).

A despeito dos juros moratórios, aplica-se ao caso dos autos o Art. 5º da Lei 11.960, que deu nova redação ao Art. 1º-F da Lei no 9.494/97, tendo em vista que a ação foi ajuizada em data posterior à Lei 11.960 de 29.06.2009, publicada no DOU em 30.06.2009.

A contrário senso, confira-se o entendimento consolidado nas turmas que integram a 3ª Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. JUROS DE MORA. AÇÃO PROPOSTA APÓS A VIGÊNCIA DA MP. Nº 2.180-35/01. PERCENTUAL DE 6% AO ANO. ART. 5º, LEI 11.960/09. INAPLICABILIDADE. I - Os juros moratórios devem ser fixados em 6% ao ano nas condenações impostas à Fazenda Pública para pagamento de verbas remuneratórias a servidores públicos, no caso de demanda ajuizada após o início da vigência da Medida Provisória nº 2.180-35/2001, que acrescentou o art. 1º-F à Lei nº 9.494/97. Precedentes deste e. STJ. II - 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. Precedente: AgRg no REsp 1.127.652/SC, 6ª Turma, Rel. Min. Haroldo Rodrigues (Desembargador convocado do TJ/CE), DJe 22/02/2010. Agravo regimental desprovido. (AgRg nos EDcl no REsp 1136266/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 17/06/2010, DJe 02/08/2010) e ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. SERVIDOR PÚBLICO. JUROS DE MORA. FAZENDA PÚBLICA. LEI Nº 11.960/2009. 1. A superveniente Lei nº 11.960/09, que alterou o critério de cálculo dos juros de mora, não deve incidir nos processos em andamento, por causar repercussão na esfera patrimonial das partes. Idêntica fundamentação foi adotada para impedir a aplicação imediata da alteração introduzida pela MP nº 2180-35/01. Precedentes. 2. Agravo regimental a que se nega provimento. (AgRg no REsp 1062441/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 20/04/2010, DJe 10/05/2010)"

Assim, os juros de mora 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).

A taxa de juros será de 0,5% ao mês até 10.01.2003 quando então passa a ser de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do Art. 406, do novo Código Civil, c.c. o Art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, retornando a 0,5% a partir de 30.06.2009, quando entrou em vigor a Lei nº 11.960/2009.

Os juros de mora não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

A ré deve arcar com os honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Ante o exposto, corrijo de ofício a r. sentença no que toca aos índices de correção monetária, e, com base no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento à apelação e à remessa oficial para fixar os juros de mora em 0,5%.

Presentes os requisitos, concedo a tutela e, independentemente do trânsito em julgado desta decisão, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos de Carlos de Lima, em cumprimento ao Provimento Conjunto nº 69/2006, alterado pelo Provimento Conjunto nº 71/2006, ambos da Corregedoria Regional da Justiça Federal da Terceira Região e da Coordenadoria dos Juizados Especiais Federais da Terceira Região, a fim de que se adotem as

providências cabíveis à imediata concessão do benefício especificado, conforme os dados do tópico síntese do julgado abaixo transcrito, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º, do Código de Processo Civil.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), será feita a implantação benefício previdenciário e se cancelará o benefício assistencial (Lei 8.742/93, art. 20, § 4º).

Tópico síntese do julgado:

- a) Nome do segurado: Carlos de Lima;
- b) Benefício: aposentadoria por tempo de contribuição;
- c) Número do benefício: indicação do INSS;
- d) Renda mensal: RMI e RMA a ser calculada pelo INSS;
- e) DIB: a partir de 9/4/2007;
- f) período reconhecido como especial para conversão em comum: 20/3/79 a 27/2/80, 5/5/80 a 03/8/82, 16/9/82 a 16/01/84 e de 01/10/90 a 16/11/94.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 14 de janeiro de 2011.

MARISA CUCIO

Juíza Federal Convocada

00120 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044296-15.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.044296-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ALINE ANGELICA DE CARVALHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : BERNARDO APARECIDO DOS SANTOS

ADVOGADO : JOSE WALMIR LAFENE

No. ORIG. : 07.00.00083-2 2 Vr MONTE APRAZIVEL/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de remessa oficial tida por interposta e de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da r. sentença proferida em ação onde se objetiva a concessão da aposentadoria por invalidez.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder ao autor a aposentadoria por invalidez, no valor do salário mínimo, a partir da data do requerimento administrativo. Condenou-o, ainda, às custas, despesas processuais e verba honorária fixada em 15% sobre as parcelas em atraso, observada a Súmula nº 111 do STJ.

Apelou a autarquia pleiteando a fixação do termo inicial do benefício na data da juntada do laudo pericial.

Com contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Conforme o disposto no art. 42 da Lei nº 8.213/91, são requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência, quando exigida, e a presença de moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

No presente caso, observa-se a manutenção da qualidade de segurado, bem como o cumprimento do período de carência, conforme vínculos empregatícios do trabalhador (fls. 64), comprovando que o autor estava dentro do "período de graça" previsto no art. 15 da Lei nº 8213/91, ao interpor a ação.

No tocante à presença da moléstia incapacitante, verifica-se do laudo pericial (fls. 122/132) que o autor, rurícola, hoje com 51 anos de idade, é portador de neurofibromatose. Afirma o perito médico que se trata de doença hereditária de caráter autossômico-dominante, caracterizada por tumorações benignas disseminadas universalmente (no caso do autor), com acometimento de nervos oculares (perda progressiva da visão) e de coluna vertebral (dores e perda de força em membros superiores e inferiores por compressão de nervos). Conclui que o autor está total e permanentemente incapacitado para qualquer trabalho.

Assim, observa-se a impossibilidade de sua reabilitação, encontrando-se presentes os requisitos autorizadores da aposentadoria por invalidez.

A respeito do tema, cito os acórdãos:

"PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - APELAÇÕES DAS PARTES - PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS - MARCO INICIAL - VALOR DO BENEFÍCIO - CONECTIVOS LEGAIS - ISENÇÃO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - DESCONTO DE VALORES PAGOS ADMINISTRATIVAMENTE - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA - APELAÇÃO DO INSS PREJUDICADA.

- Restando demonstrado nos autos que, na época do pedido a parte autora mantinha a qualidade de segurada e estava incapacitada para o trabalho de forma total e permanente, devido o benefício de aposentadoria por invalidez.

- (...)

- *Apelação provida.*

- *Sentença reformada.*

- *Apelação do INSS prejudicada.*"

(TRF 3ª Reg., AC nº 2002.03.99.011795-4/SP, Rel. Desemb Fed. Eva Regina, Sétima Turma, j. 28.01.2008, v. u., DJU 21.02.2008)

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CESSAÇÃO INDEVIDA. RESTABELECIMENTO. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO COMPROVADA. LAUDO MÉDICO. QUALIDADE DE SEGURADO PRESENTE. REQUISITOS LEGAIS CUMPRIDOS. TERMO INICIAL. DATA DA CITAÇÃO. PROCEDENTE.

1. Para fins de obtenção dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença, além da comprovação da existência da incapacidade para o trabalho, exige-se que o beneficiário ostente a qualidade de segurado, de acordo com o artigo 15 da Lei 8.213/91.

2. Laudo Médico categórico em afirmar a existência de incapacidade para o trabalho, ensejando o restabelecimento do benefício cessado.

3. (...)

4. Preenchidos os requisitos, incapacidade e qualidade de segurado, faz jus a autora ao benefício pleiteado, nos termos do artigo 42 da Lei nº 8.213/91.

5. (...)

6. *Sentença, no mérito, mantida.*

7. *Apelação do réu improvida. Remessa oficial parcialmente provida.*"

(TRF 3ª Reg., AC nº 2003.61.08.009977-6/SP, Rel. Desemb Fed. Jediael Galvão, Décima Turma, j. 15.01.2008, v. u., DJU 13.02.2008)

Quanto ao termo inicial do benefício, o laudo pericial somente norteia o livre convencimento do julgador quanto aos fatos alegados pelas partes. De acordo com o art. 43 da Lei nº 8.213/91, o termo inicial do benefício por incapacidade é o da data da apresentação do laudo pericial em juízo quando inexistir concessão de auxílio-doença prévio ou não houver requerimento administrativo por parte do segurador. Neste sentido os precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL. PETIÇÃO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. TERMO A QUO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. APRESENTAÇÃO DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, quando não houver requerimento na via administrativa, é o da apresentação do laudo pericial em juízo, nos termos do art. 43 da Lei n. 8.213/91. Precedentes.

Agravo regimental desprovido."

(STJ, AgRg na Pet 6190/SP, Rel. Ministro Felix Fischer, Terceira Seção, j. 05.12.2008, v.u., DJ 02.02.2009).

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL.

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. OMISSÃO. OCORRÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DA JUNTADA DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS ATÉ A DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA.

1. *O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo.*

(...)

4. *Embargos de declaração acolhidos para, conferindo-lhes efeitos infringentes, dar parcial provimento ao agravo regimental apenas para determinar que o termo inicial do benefício seja da data da juntada do laudo pericial em juízo e determinar que os honorários advocatícios incidam até a data da prolação da sentença."*

(STJ, EDcl no AgRg no REsp 911394/SP, Rel. Ministro OG Fernandes, Sexta Turma, j. 07.05.2009, v.u., DJ 01.06.2009).

"AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.

1. *Consoante entendimento desta Corte, o termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo. Precedentes.*

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no REsp 988842/SP, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, j. 19.08.2008, v.u., DJ 08.09.2008).

In casu, não havendo pedido administrativo recente ou demonstração clara da época em que se iniciou a incapacidade, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data da juntada do laudo pericial

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser fixada em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e consoante o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96 e art. 6º da Lei nº 11.608/2003 do Estado de São Paulo) e da justiça gratuita deferida (fls. 47).

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à remessa oficial e à apelação do INSS para fixar o termo inicial do benefício na data do pedido administrativo e isentá-lo das custas processuais.

Independente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos do segurado BERNARDO APARECIDO DOS SANTOS, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação da aposentadoria por invalidez, com data de início - DIB 27.01.2009 (data da juntada do laudo pericial - fls. 117), e renda mensal inicial - RMI de um salário mínimo, nos termos do art. 39 da Lei nº 8.213/91.

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

Intimem-se.

São Paulo, 17 de janeiro de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00121 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044347-26.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.044347-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ILDERICA FERNANDES MAIA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : AMARALDO GARCIA RODRIGUES

ADVOGADO : CLAUDIO LUCAS RODRIGUES PLACIDO

No. ORIG. : 08.00.00061-8 1 Vr QUATA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de remessa oficial tida por interposta e de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da r. sentença proferida em ação onde se objetiva a concessão do auxílio-doença ou da aposentadoria por invalidez.

Às fls. 46/47, o MM juízo *a quo* concedeu a antecipação da tutela, determinando a imediata implantação do auxílio-doença.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder ao autor a aposentadoria por invalidez a partir da data do indeferimento do pedido de prorrogação do auxílio-doença. As prestações em atraso, excluídos os valores já pagos por força da antecipação da tutela, serão acrescidas de correção monetária desde os respectivos vencimentos (Lei nº 6.899/81 e Súmulas nº 43 e 148 do STJ) e de juros de mora de 1% ao mês a partir da citação.

Condenou-o, ainda, à verba honorária fixada em 10% sobre as parcelas vencidas até a publicação da sentença. Isento de custas.

Apelou a autarquia pleiteando a fixação do termo inicial do benefício na data da juntada do laudo pericial, da correção monetária a partir do ajuizamento da ação conforme a Lei nº 6.899/81 e a Súmula nº 148 do STJ e dos juros de mora em 0,5% ao mês desde a citação, com aplicação da Lei nº 11.960/09 a partir de 30.06.2009.

Com contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Conforme o disposto no art. 42 da Lei nº 8.213/91, são requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência, quando exigida, e a presença de moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

No presente caso, observa-se a manutenção da qualidade de segurado, bem como o cumprimento do período de carência, conforme detalhamento de crédito (fls. 22), comprovando que o autor estava dentro do "período de graça" previsto no art. 15 da Lei nº 8.213/91, ao interpor a ação.

No tocante à presença de moléstia incapacitante, verifica-se do laudo médico pericial (fls. 109/115) que o autor, motorista, hoje com 44 anos de idade, é portador de doenças degenerativas em coluna vertebral e joelhos. Afirma o perito médico que o autor apresenta marcha lenta, cuidadosa e claudicante, deformidade em joelho direito, com limitação de movimentos e atrofia muscular, dor à palpação do joelho direito, com crepitação na articulação da patela direita, limitação de movimentos em joelho esquerdo, com hipersensibilidade dolorosa à palpação ao longo de toda a linha articular e redução de movimentos de rotação e da força motora em membro inferior esquerdo, tumoração dura, fixa e dolorida na face posterior de joelho esquerdo, escoliose sinistro-convexa em coluna vertebral dorso-lombo-sacra, com dor aos mínimos movimentos e aos pequenos esforços, dor na região da coluna lombar e limitação aos movimentos de lateralidade, extensão, flexão e rotação da coluna vertebral. Conclui que o autor está incapacitado para o trabalho, sendo sua incapacidade total e permanente.

Assim, observa-se a impossibilidade de sua reabilitação, encontrando-se presentes os requisitos autorizadores da aposentadoria por invalidez.

A respeito do tema, cito os acórdãos:

"PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - APELAÇÕES DAS PARTES - PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS - MARCO INICIAL - VALOR DO BENEFÍCIO - CONECTÁRIOS LEGAIS - ISENÇÃO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - DESCONTO DE VALORES PAGOS ADMINISTRATIVAMENTE - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA - APELAÇÃO DO INSS PREJUDICADA.

- Restando demonstrado nos autos que, na época do pedido a parte autora mantinha a qualidade de segurada e estava incapacitada para o trabalho de forma total e permanente, devido o benefício de aposentadoria por invalidez.

- (...)

- Apelação provida.

- Sentença reformada.

- Apelação do INSS prejudicada."

(TRF 3ª Reg., AC nº 2002.03.99.011795-4/SP, Rel. Desemb Fed. Eva Regina, Sétima Turma, j. 28.01.2008, v. u., DJU 21.02.2008)

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CESSAÇÃO INDEVIDA. RESTABELECIMENTO. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO COMPROVADA. LAUDO MÉDICO. QUALIDADE DE SEGURADO PRESENTE. REQUISITOS LEGAIS CUMPRIDOS. TERMO INICIAL. DATA DA CITAÇÃO. PROCEDENTE.

1. Para fins de obtenção dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença, além da comprovação da existência da incapacidade para o trabalho, exige-se que o beneficiário ostente a qualidade de segurado, de acordo com o artigo 15 da Lei 8.213/91.

2. Laudo Médico categórico em afirmar a existência de incapacidade para o trabalho, ensejando o restabelecimento do benefício cessado.

3. (...)

4. Preenchidos os requisitos, incapacidade e qualidade de segurado, faz jus a autora ao benefício pleiteado, nos termos do artigo 42 da Lei nº 8.213/91.

5. (...)

6. Sentença, no mérito, mantida.

7. Apelação do réu improvida. Remessa oficial parcialmente provida."

(TRF 3ª Reg., AC nº 2003.61.08.009977-6/SP, Rel. Desemb Fed. Jediael Galvão, Décima Turma, j. 15.01.2008, v. u., DJU 13.02.2008)

Quanto ao termo inicial do benefício, o laudo pericial somente norteia o livre convencimento do julgador quanto aos fatos alegados pelas partes. De acordo com o art. 43 da Lei nº 8.213/91, o termo inicial do benefício por incapacidade é o da data da apresentação do laudo pericial em juízo quando inexistir concessão de auxílio-doença prévio ou não houver requerimento administrativo por parte do segurado. Neste sentido os precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL. PETIÇÃO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. TERMO A QUO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. APRESENTAÇÃO DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, quando não houver requerimento na via administrativa, é o da apresentação do laudo pericial em juízo, nos termos do art. 43 da Lei n. 8.213/91. Precedentes.

Agravo regimental desprovido."

(STJ, AgRg na Pet 6190/SP, Rel. Ministro Felix Fischer, Terceira Seção, j. 05.12.2008, v.u., DJ 02.02.2009).

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. OMISSÃO. OCORRÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DA JUNTADA DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS ATÉ A DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA.

1. O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo.

(...)

4. Embargos de declaração acolhidos para, conferindo-lhes efeitos infringentes, dar parcial provimento ao agravo regimental apenas para determinar que o termo inicial do benefício seja da data da juntada do laudo pericial em juízo e determinar que os honorários advocatícios incidam até a data da prolação da sentença."

(STJ, EDcl no AgRg no REsp 911394/SP, Rel. Ministro OG Fernandes, Sexta Turma, j. 07.05.2009, v.u., DJ 01.06.2009).

"AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.

1. Consoante entendimento desta Corte, o termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo. Precedentes.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no REsp 988842/SP, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, j. 19.08.2008, v.u., DJ 08.09.2008).

In casu, a teor do laudo pericial, o termo inicial da aposentadoria por invalidez deve ser fixado na data do indeferimento administrativo (25.06.2008 - fls. 24), pois o autor já estava incapacitado para o trabalho, sendo compensados em liquidação os valores recebidos a título da antecipação da tutela (TRF 3ª Reg., AC 2002.61.02.011581-5, Rel. Desemb. Fed. Walter do Amaral, 7ª T, DJU 26.04.2007; AC 2005.03.99.032307-5, Rel. Juiz Fed. Marcus Orione, 9ª T, DJU 27.09.2007).

A correção monetária das prestações pagas em atraso deve obedecer aos critérios dos verbetes da Súmula nº 08, desta Corte e nº 148 do Superior Tribunal de Justiça, combinadas com o artigo 454 do Provimento nº 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, a contar da data de cada vencimento.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados 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.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser mantida em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que fixada de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Indevidas custas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96 e art. 6º da Lei nº 11.608/2003 do Estado de São Paulo).

Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à remessa oficial e à apelação do INSS, mantendo a r. sentença.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos do segurado AMARALDO GARCIA RODRIGUES, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por invalidez, com data de início - DIB 25.06.2008 (data do indeferimento administrativo - fls. 24), ressalvados os valores recebidos a partir de então a título de benefício inacumulável, e renda mensal inicial - RMI de 100% (cem por cento) do salário de benefício, nos termos do art. 44 da Lei nº 8.213/91.

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

Intimem-se.

São Paulo, 17 de janeiro de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00122 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044935-33.2010.4.03.9999/MS

2010.03.99.044935-2/MS

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FRANCISCO WENDSON MIGUEL RIBEIRO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : IVANILDES JOSE DE CRISTO SANTOS

ADVOGADO : RICARDO BATISTELLI

No. ORIG. : 09.00.01918-7 2 Vr NOVA ANDRADINA/MS

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de remessa oficial tida por interposta e de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da r. sentença proferida em ação onde se objetiva o restabelecimento do auxílio-doença e sua conversão em aposentadoria por invalidez.

Às fls. 69/70, o MM. juízo *a quo* concedeu a antecipação da tutela, determinando a imediata implantação do auxílio-doença.

O juízo *a quo* concedeu a antecipação da tutela, determinando a imediata implantação da aposentadoria por invalidez e julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à autora o referido benefício a partir do dia seguinte à cessação do auxílio-doença, com correção monetária desde os vencimentos das respectivas parcelas e juros de mora de 1% ao mês a partir da citação. Condenou-o, ainda, ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre as parcelas vencidas até a sentença e ao reembolso dos honorários periciais arbitrados em R\$ 400,00 (fls. 95/96), devidamente corrigidos e com juros de mora de 1% ao mês a partir da entrega do laudo. Isento de custas.

Apelou a autarquia pleiteando a fixação do termo inicial do benefício na data da juntada do laudo pericial e da correção monetária e dos juros de mora na forma da Lei nº 11.960/09, bem como a redução dos honorários periciais para R\$ 234,80, sem incidência de juros de mora. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais.

Às fls. 170, o juízo *a quo* recebeu a apelação em ambos efeitos.

Com contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Conforme o disposto no art. 42 da Lei nº 8.213/91, são requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência, quando exigida, e a presença de moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

No presente caso, observa-se a manutenção da qualidade de segurada, bem como o cumprimento do período de carência, conforme informações do benefício - INFBEN (fls. 64), comprovando que a autora esteve em gozo do auxílio-doença até 14.03.2009, portanto, dentro do "período de graça" previsto no art. 15 da Lei nº 8213/91, ao interpor a ação.

No tocante à presença da moléstia incapacitante, verifica-se do laudo médico pericial (fls. 133/142) que a autora, costureira, hoje com 57 anos de idade, é portadora de retinopatia diabética, hipertensão arterial, osteoartrose, episódios depressivos e enxaqueca. Afirma o perito médico que tais patologias são de grau moderado a grave e necessitam de tratamento contínuo. Conclui que a autora está total e permanentemente incapacitada para o trabalho.

Assim, observa-se a impossibilidade de sua reabilitação, encontrando-se presentes os requisitos autorizadores da aposentadoria por invalidez.

A respeito do tema, cito os acórdãos:

"PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - APELAÇÕES DAS PARTES - PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS - MARCO INICIAL - VALOR DO BENEFÍCIO - CONECTIVOS LEGAIS - ISENÇÃO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - DESCONTO DE VALORES PAGOS ADMINISTRATIVAMENTE - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA - APELAÇÃO DO INSS PREJUDICADA.

- Restando demonstrado nos autos que, na época do pedido a parte autora mantinha a qualidade de segurada e estava incapacitada para o trabalho de forma total e permanente, devido o benefício de aposentadoria por invalidez.

- (...)

- Apelação provida.

- Sentença reformada.

- Apelação do INSS prejudicada."

(TRF 3ª Reg., AC nº 2002.03.99.011795-4/SP, Rel. Desemb Fed. Eva Regina, Sétima Turma, j. 28.01.2008, v. u., DJU 21.02.2008)

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CESSAÇÃO INDEVIDA. RESTABELECIMENTO. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO COMPROVADA. LAUDO MÉDICO. QUALIDADE DE SEGURADO PRESENTE. REQUISITOS LEGAIS CUMPRIDOS. TERMO INICIAL. DATA DA CITAÇÃO. PROCEDENTE.

1. Para fins de obtenção dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença, além da comprovação da existência da incapacidade para o trabalho, exige-se que o beneficiário ostente a qualidade de segurado, de acordo com o artigo 15 da Lei 8.213/91.

2. Laudo Médico categórico em afirmar a existência de incapacidade para o trabalho, ensejando o restabelecimento do benefício cessado.

3. (...)

4. Preenchidos os requisitos, incapacidade e qualidade de segurado, faz jus a autora ao benefício pleiteado, nos termos do artigo 42 da Lei nº 8.213/91.

5. (...)

6. Sentença, no mérito, mantida.

7. Apelação do réu improvida. Remessa oficial parcialmente provida."

(TRF 3ª Reg., AC nº 2003.61.08.009977-6/SP, Rel. Desemb Fed. Jediael Galvão, Décima Turma, j. 15.01.2008, v. u., DJU 13.02.2008)

Quanto ao termo inicial do benefício, o laudo pericial somente norteia o livre convencimento do julgador quanto aos fatos alegados pelas partes. De acordo com o art. 43 da Lei nº 8.213/91, o termo inicial do benefício por incapacidade é o da data da apresentação do laudo pericial em juízo quando inexistir concessão de auxílio-doença prévio ou não houver

requerimento administrativo por parte do segurado. Neste sentido os precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL. PETIÇÃO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. TERMO A QUO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. APRESENTAÇÃO DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, quando não houver requerimento na via administrativa, é o da apresentação do laudo pericial em juízo, nos termos do art. 43 da Lei n. 8.213/91. Precedentes.

Agravo regimental desprovido."

(STJ, AgRg na Pet 6190/SP, Rel. Ministro Felix Fischer, Terceira Seção, j. 05.12.2008, *v.u.*, DJ 02.02.2009).

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL.

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. OMISSÃO. OCORRÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DA JUNTADA DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS ATÉ A DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA.

1. O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo.

(...)

4. Embargos de declaração acolhidos para, conferindo-lhes efeitos infringentes, dar parcial provimento ao agravo regimental apenas para determinar que o termo inicial do benefício seja da data da juntada do laudo pericial em juízo e determinar que os honorários advocatícios incidam até a data da prolação da sentença."

(STJ, EDcl no AgRg no REsp 911394/SP, Rel. Ministro OG Fernandes, Sexta Turma, j. 07.05.2009, *v.u.*, DJ 01.06.2009).

"AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.

1. Consoante entendimento desta Corte, o termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo. Precedentes.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no REsp 988842/SP, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, j. 19.08.2008, *v.u.*, DJ 08.09.2008).

In casu, a teor do laudo pericial, o termo inicial da aposentadoria por invalidez deve ser fixado no dia seguinte à cessação administrativa do auxílio-doença nº 533.345.333-7, sendo compensados em liquidação os valores recebidos a título da antecipação da tutela (TRF 3ª Reg., AC 2002.61.02.011581-5, Rel. Desemb. Fed. Walter do Amaral, 7ª T, DJU 26.04.2007; AC 2005.03.99.032307-5, Rel. Juiz Fed. Marcus Orione, 9ª T, DJU 27.09.2007).

A correção monetária das prestações pagas em atraso deve obedecer aos critérios dos verbetes da Súmula nº 08, desta Corte e nº 148 do Superior Tribunal de Justiça, combinadas com o artigo 454 do Provimento nº 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, a contar da data de cada vencimento.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados 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.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser mantida em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que fixada de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Os honorários periciais devem ser fixados em R\$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos), nos termos do artigo 10 da Lei nº 9.289/96, em consonância com a orientação da 10ª Turma desta E. Corte, incluída a incidência de correção monetária e juros de mora a partir da data da apresentação do laudo pericial em juízo.

A autarquia previdenciária não tem isenção no pagamento de custas na justiça estadual (Súmula 178 - STJ). Desta forma, nas ações em trâmite na Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul, como é o caso dos autos, não há, na atualidade, previsão de isenção de custas para o INSS na norma local. Ao revés, atualmente vige a Lei Estadual/MS 3.779, de 11.11.2009, que prevê expressamente o pagamento de custas pelo INSS. No entanto, por ser mais benéfico à autarquia, mantenho a isenção de custas, conforme fixado na r. sentença.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à remessa oficial e à apelação do INSS para fixar os honorários periciais na forma acima explicitada.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada IVANILDES JOSE DE CRISTO SANTOS, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por invalidez, com data de início no dia seguinte à cessação administrativa do auxílio-doença nº 533.345.333-7, compensados os valores recebidos a título da antecipação da tutela, e renda mensal inicial - RMI de 100% (cem por cento) do salário de benefício, nos termos do art. 44 da Lei nº 8.213/91.

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

Intimem-se.

São Paulo, 17 de janeiro de 2011.
DIVA MALERBI
Desembargadora Federal Relatora

00123 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044997-73.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.044997-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : MARIA DE FREITAS MONTEIRO
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO RODRIGUES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : OLGA APARECIDA CAMPOS MACHADO SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00147-0 1 Vr GUARA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta por Maria de Freitas Monteiro, em face de sentença proferida em ação que objetiva a concessão de pensão por morte, na condição de cônjuge do *de cujus*, com óbito ocorrido em 18.03.2006.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, nos termos do artigo 269, I, do CPC, condenando a autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios fixados em R\$ 465,00, mas isentando-a do pagamento por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita, com a ressalva do artigo 12 da Lei 1.060/50.

Em razões recursais, a parte autora sustenta, em síntese, que preenche todos os requisitos necessários e legais à concessão do benefício. Aduz que restou comprovada a qualidade de segurado especial do falecido, conforme início de prova material corroborada por prova testemunhal idônea e consistente, além do que a sua dependência econômica é presumida. Afirma que o benefício de amparo social foi concedido equivocadamente ao falecido, sendo que deveria ter lhe sido concedido o benefício de aposentadoria. Requer o provimento da apelação com a condenação do INSS em verba honorária no patamar de 15% sobre as parcelas atrasadas, devidas desde a data do requerimento. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Nos termos do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, dois são os requisitos para a concessão do benefício de pensão por morte, quais sejam: a qualidade de segurado do falecido e a dependência econômica do beneficiário postulante.

Dispensada está, portanto, a demonstração do período de carência, consoante regra expressa no artigo 26, I, da Lei nº 8.213/91.

No tocante à qualidade de segurado, observa-se que o falecido recebia amparo social ao idoso desde 13.11.2001 (NB 121.592.365-9 - fls. 57), que cessa com a morte do beneficiário, nos termos do artigo 21, § 1º, da Lei nº 8.742/93, e que, portanto, não gera direito ao pagamento de pensão aos seus dependentes.

No entanto, o beneficiário não perde o direito à pensão por morte quando o falecido tinha, na verdade, direito à aposentadoria por invalidez ou idade e o INSS lhe concedeu de forma equivocada o benefício assistencial. Nestes termos, *in verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. CONDIÇÃO DE DEPENDENTE. COMPANHEIRA. TRABALHADOR RURAL QUE RECEBIA LOAS. DIREITO A APOSENTADORIA POR IDADE. QUALIDADE DE SEGURADO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPLANTAÇÃO IMEDIATA DO BENEFÍCIO.

I - (...).

II - *O fato de o falecido ter recebido benefício assistencial ao idoso não impede a concessão de pensão por morte aos seus dependentes, quando restar comprovado que o extinto, na realidade fazia jus ao recebimento de aposentadoria por idade na ocasião da equivocada concessão do benefício assistencial. Qualidade de segurado comprovada.*

III - (...).

VIII- *Apelação do INSS parcialmente provida.*

(AC 2007.03.99.001219-4, Rel. Juiz Fed. Conv. David Diniz, 10ª T., j. 15.07.2008, DJF3 20.08.2008)

PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. TRABALHADOR RURAL FALECIDO QUE RECEBIA BENEFÍCIO ASSISTENCIAL QUANDO, NA REALIDADE, FAZIA JUS À APOSENTADORIA POR IDADE. POSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DE PENSÃO POR MORTE AOS DEPENDENTES. TERMO INICIAL. VERBA HONORÁRIA ADVOCATÍCIA. IMEDIATA IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.

I. *Considerado o valor do benefício, o termo estabelecido para o seu início e o lapso temporal que se registra de referido termo até a data da sentença, não se legitima o reexame necessário, uma vez que o valor da condenação não excede o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, estabelecido pelo § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil.*

2. O fato de o "de cujus" ter recebido o benefício de amparo social para pessoa portadora de deficiência não impede a concessão de pensão por morte aos seus dependentes, quando restar comprovado que o extinto, na realidade, fazia jus ao recebimento de aposentadoria por idade, na ocasião da concessão equivocada de benefício assistencial.
3. Em se tratando de trabalhador rural, é suficiente para a comprovação da qualidade de segurado a existência de início de prova material da atividade rural, corroborado por prova testemunhal, na forma do artigo 55, § 3º, da Lei n.º 8.213/91 e em consonância com o entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula n.º 149 do Superior Tribunal de Justiça.
4. Comprovada a condição de esposa do "de cujus", a dependência econômica é presumida, nos termos do § 4º artigo 16 da Lei n.º 8.213/91.
5. Presentes os requisitos previstos no artigo 74, caput, da Lei n.º 8.213/91, é devido o benefício de pensão por morte.
6. Não ocorrendo nenhuma das situações previstas nos incisos I a III do artigo 74 da Lei n.º 8.213/91, o termo inicial do benefício é a data da citação, pois desde então o Instituto foi constituído em mora, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil.
7. Honorários advocatícios mantidos em 15% (quinze por cento), incidindo, entretanto, apenas sobre as parcelas devidas até a data da sentença, em consonância com a orientação firmada pelo Superior Tribunal de Justiça.
8. Reexame necessário não conhecido. Apelação do INSS parcialmente provida.

(AC 2005.03.99.012400-5, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, 10ª T., j. 10.05.2005, DJU 08.06.2005)

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE - RURÍCOLA BENEFICIÁRIO DE RENDA MENSAL VITALÍCIA - DIREITO, À ÉPOCA, AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR IDADE- CONCESSÃO EQUIVOCADA - RECONHECIMENTO DO DIREITO À PENSÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - SÚMULA 111 DO STJ. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS PARA O DEFERIMENTO DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA - CONCESSÃO DE OFÍCIO.

I. Na certidão de óbito, o falecido foi qualificado como pensionista, por receber do INSS o benefício n.º 82556122-1, espécie 30, ou seja, renda mensal vitalícia. Tal benefício, como é sabido, não gera direito a qualquer outra prestação da Previdência Social. Todavia, o fato de o benefício recebido pelo de cujus não ensejar, a princípio, pensão por morte, no caso, não tem o condão de implicar em óbice à concessão do benefício pleiteado na exordial, haja vista que o falecido já possuía as condições necessárias para obter aposentadoria rural por idade na época em que lhe foi deferida a renda mensal vitalícia, conforme se depreende do início de prova material, corroborado pela prova testemunhal os quais se mostraram aptos a tal comprovação.

II. Com efeito, o de cujus completou 60 anos em 1990, portanto, em data anterior à vigência da Lei 8213/91, época em que os benefícios previdenciários dos rurícolas eram regulados pela Lei Complementar n.º 11/71, que continha dispositivos que não foram recepcionados pela Constituição Federal de 1988, dentre os quais o art. 4º, que estabelecia a idade mínima de 65 anos para a concessão de aposentadoria por velhice aos rurícolas. Com o advento da nova Ordem Constitucional, a idade mínima para os trabalhadores rurais passou a ser de 60 anos para os homens, nos termos do art. 202, I, atual art. 201, § 7º, II, com as alterações introduzidas pela EC 20/98. Também o dispositivo legal que estabelecia como condição a situação de chefe ou arrimo de família (LC 11/71, art. 4º, § único) não encontrou amparo constitucional. Conclui-se, portanto, da análise dos referidos textos legais, que para a concessão do benefício de aposentadoria por idade, à época, a idade mínima exigida era de 60 anos para trabalhadores rurais, e a carência era a expressa no artigo 5º da Lei Complementar n.º 16/73, nos seguintes termos: "A caracterização da qualidade de trabalhador rural, para efeito da concessão das prestações pecuniárias do PRORURAL, dependerá da comprovação de sua atividade pelo menos nos três últimos anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua".

III. Entendo, portanto, que o benefício de renda mensal vitalícia foi concedido equivocadamente pela autarquia, uma vez que ao falecido seria cabível o deferimento da aposentadoria, razão pela qual é devida à viúva a pensão por morte.

IV. Na qualidade de esposa, a dependência econômica da autora é presumida, a teor do disposto no artigo 16, inciso I e parágrafo 4º, da Lei 8.213/91.

V. Nas ações que versam sobre benefícios previdenciários, a base de cálculo dos honorários advocatícios deve abranger somente a soma das parcelas vencidas até a prolação da sentença, conforme entendimento do E. STJ (Súmula 111 - STJ).

VI. Presentes os requisitos do art. 461, § 3º, CPC, é de ser deferida a antecipação de tutela, para permitir a imediata implantação do benefício postulado na presente ação.

VII. Remessa oficial parcialmente provida. Apelação improvida.

(AC 2002.03.99.020271-4, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, 9ª T., j. 08.11.2004, DJU 13.01.2005)

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. CONDIÇÃO DE DEPENDENTE. RENDA MENSAL VITALÍCIA. QUALIDADE DE SEGURADO DO "DE CUJUS" NÃO CONFIGURADA.

I - Comprovada nos autos a condição de esposa, a dependência econômica é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei n.º 8.213/91.

II - Tendo em vista que o "de cujus" gozava do benefício de renda mensal vitalícia, benefício este de caráter pessoal e intransferível, os dependentes não fazem jus ao benefício de pensão por morte.

III - Os dependentes do falecido somente poderão postular o benefício de pensão por morte em ação própria, mediante comprovação de que o "de cujus" fazia jus a benefício de natureza previdenciária (aposentadoria por idade ou invalidez).

IV - Apelação da autora desprovida.

(AC 2002.03.99.010182-0, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, 10ª T., j. 17.08.2004, DJU 13.09.2004)

A concessão de aposentadoria por idade rural depende do preenchimento dos requisitos previstos nos arts. 48 e 143 da Lei nº 8.213/91, ou seja, o implemento da idade - 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher, - e a comprovação do tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

Nos termos da Súmula nº 149 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, não basta a prova exclusivamente testemunhal para a comprovação da atividade rurícola, com o fim de obtenção de benefício previdenciário. É necessária a existência de um início razoável de prova material, que não significa prova exauriente, mas apenas seu começo.

No caso em exame, o falecido completou 60 (sessenta) anos de idade em 12 de novembro de 1994 (fls. 14), devendo assim, comprovar 72 (setenta e dois) meses de atividade rural, nos termos dos arts. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, para obtenção do benefício.

No que diz respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação: certidão de casamento da autora, contraído em 29.09.1956, onde consta a profissão lavrador do marido falecido (fls. 07/08); cópia da certidão de nascimento do filho da autora com o falecido, ocorrido em 01.04.1962, onde consta a profissão lavrador do pai (fls. 09).

A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, diante da dificuldade do rurícola na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo, inclusive que estejam em nome de membros do grupo familiar ou ex-patrão. Do mesmo modo, a qualificação do marido como lavrador é extensível à esposa. Nestes sentido os acórdãos assim ementados:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. ART. 106 DA LEI N.º 8.213/91. ROL DE DOCUMENTOS EXEMPLIFICATIVO. EXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL E DE PROVA TESTEMUNHAL. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. O rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, podendo ser aceitos como início de prova material outros documentos que corroborem a prova testemunhal da atividade rurícola alegada, como ocorre na hipótese.

2. Na ausência de fundamento relevante que infirme as razões consideradas no julgado agravado, deve ser mantida a decisão por seus próprios fundamentos.

3. Agravo regimental desprovido."

(STJ, Ag no RESP nº 855.117/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 29.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007)

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. PROVA MATERIAL. DOCUMENTO NOVO PREEXISTENTE À PROPOSITURA DA AÇÃO ORIGINÁRIA. ART. 485, VII, DO CPC. ADOÇÃO DA SOLUÇÃO PRO MISERO.

1. Está consolidado, no Superior Tribunal de Justiça, o entendimento de que, considerada a condição desigual experimentada pelo trabalhador volante ou bóia-fria nas atividades rurais, é de se adotar a solução pro misero para reconhecer como razoável prova material o documento novo, ainda que preexistente à propositura da ação originária.

2. As certidões de nascimento dos filhos da autora revelam que seu marido era lavrador, constituindo razoável prova material da atividade rurícola.

3. De registrar que não se exige comprovação escrita de todo o tempo que se quer provar, servindo a documentação inicial para caracterizar o direito da autora, admitindo-se que a prova testemunhal delimite o período de carência, ainda que com maior amplitude.

4. Ação rescisória procedente."

(STJ, AR nº 3005/SP, Rel. Min. Paulo Gallotti, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 25.10.2007)

"RECURSO ESPECIAL E PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

I - O acórdão recorrido diverge do 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.

II - Agravo interno desprovido.

(STJ, Ag no RESP nº 903.422/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 24.04.2007, v.u., DJ 11.06.2007)

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. ERRO DE FATO. SOLUÇÃO PRO MISERO. PEDIDO PROCEDENTE.

1. A certidão de casamento, que atesta a condição de lavrador do cônjuge da segurada, constitui início razoável de prova documental, para fins de comprovação de tempo de serviço. Precedentes.

2. A 3ª Seção deste Superior Tribunal de Justiça tem considerado como erro de fato, a autorizar a procedência da ação rescisória com fundamento no artigo 485, inciso IX, do Código de Processo Civil, o erro na valoração da prova, consistente na desconsideração da prova constante nos autos, dadas as condições desiguais vivenciadas pelo trabalhador rural e adotando-se a solução pro misero.

3. Pedido procedente.

(STJ, AR nº 919/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 3ª S., j. 22.11.2006, v.u., DJ 05.03.2007)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL DESPREZADA NA AÇÃO ORIGINÁRIA. CERTIDÃO DE CASAMENTO E ESCRITURA DE IMÓVEL RURAL EM NOME DA AUTORA. SOLUÇÃO PRO MISERO.

- Nos termos do art. 485, inciso IX, do CPC, é possível a rescisão de um julgado, quando: "seja razoável presumir que, se houvesse atentado na prova, o juiz não teria julgado no sentido em que julgou." (MOREIRA, José Carlos Barbosa, Comentários ao Código de Processo Civil. Rio de Janeiro, Forense, 2.002, e. 10ª, p. 152)

- Consoante entendimento exarado pela Terceira Seção do STJ, a certidão de casamento em que consta a qualificação de lavrador do marido é documento hábil a conferir a qualidade de rurícola da autora, sendo-lhe devido o benefício pleiteado.

- Ação rescisória julgada procedente, para rescindir o acórdão atacado, restabelecendo as decisões proferidas nas instâncias a quo.

(STJ, AR nº 695/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 3ª S., j. 08.02.2006, v.u., DJ 07.08.2006)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. VERBETE SUMULAR 149/STJ. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. ART. 219 DO CPC. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

I. O reconhecimento de tempo de serviço rurícola, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material. O início de prova não se exaure somente com os documento arrolado no art. 106 da Lei 8.213/91.

II. Consoante dispõe o artigo 143 da Lei 8.213/91, o trabalhador rural enquadrado como segurado obrigatório, na forma do artigo 11, VII da Lei em comento, pode requerer a 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, o que restou comprovado pela Autora.

III. Erro material retificado explicitando que, o termo inicial do benefício por idade deve ser fixado a partir da citação, a teor do artigo 219 do Código de Processo Civil.

IV. Agravo interno parcialmente provido."

(STJ, AgRg no Resp nº 847.712/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 03.10.2006, v.u., DJ 30.10.2006)

"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. AGRAVO REGIMENTAL. INÍCIO DE PROVA DOCUMENTAL. VALORAÇÃO DA PROVA. POSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ENUNCIADO Nº 07 DA SÚMULA DO EG. STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. A eg. Terceira Seção desta Corte, pelas Turmas que a compõem, firmaram orientação no sentido que, em face das dificuldades encontradas pelo trabalhador rural em comprovar o tempo laborado, por força das adversidades inerentes ao meio campestre, verificar as provas colacionadas aos autos, com o fito de confirmar a atividade rural alegada, não se trata de reexame de prova, que encontra óbice no enunciado nº 07 da Súmula desta Casa; mas, sim, de lhe atribuir nova valoração, podendo resultar em conclusão jurídica diversa.

2. A parte autora colacionou os seguintes documentos: certidão de casamento, dando conta da profissão de lavrador de seu marido e da sua, de "rendas domésticas" (fl. 28); e certidão de nascimento de seus filhos, na qual consta a sua profissão, e a de seu marido, de lavrador (fls. 29/30), os quais, segundo posicionamento consolidado por esta Corte, constituem razoável início de prova material.

3. A prova testemunhal produzida nos autos é harmônica no sentido de que a parte autora exerceu atividade rural.

4. Agravo regimental improvido."

(STJ, Ag no Ag nº 695.925/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 6ª T., j. 16.02.2006, v.u., DJ 13.03.2006)

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DA PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA.

...

3. As anotações em certidões de registro civil, a declaração para fins de inscrição de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material.

4. Recurso conhecido e improvido."

(STJ, RESP nº 280.402/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 26.03.2001, v.u., DJ 10.09.2001)

No mesmo sentido: Resp nº 980.065/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, 5ª T., j. 20.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007; AgRg no Resp nº 944.714/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 25.10.2007, v.u., DJ 26.11.2007; AR nº 2.520/CE, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 22.11.2007; AgRg no Resp nº 885.883/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 15.05.2007, v.u., DJ 25.06.2007; Resp nº 436.592/CE, Rel. Min. Nilson Naves, 6ª T., j. 26.04.2007, v.u., DJ 24.09.2007; AR nº 3.347/CE, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.03.2007, v.u., DJ 25.06.2007; AR 812/SP, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.06.2006, v.u., DJ 28.08.2006; Resp nº 584.543, Rel. Min. Gilson Dipp, d. 13.11.2003, DJ 21.11.2003; REsp 252.055/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 08.06.2000, DJ 01.08.2000.

Consoante a prova oral, as testemunhas inquiridas, mediante depoimentos colhidos em audiência, deixam claro o exercício da atividade rural do falecido por tempo suficiente para a obtenção do benefício (fls. 76/77).

Destarte, ao completar a idade mínima exigida, o falecido implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício, em virtude do exercício de atividade rural em número de meses superior ao que seria exigível (Lei nº 8.213/91, arts. 26, III, 142 e 143).

Cabe ressaltar que nem sempre a prova do exercício de atividade rural refere-se ao período imediatamente anterior ao requerimento de aposentadoria por idade. Nada impede o segurado de exercer o direito em momento posterior ao preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício, prevalecendo, nesse caso, o direito adquirido.

Presentes, portanto, os requisitos legais à percepção de aposentadoria por idade ao falecido.

Com isso, o *de cujus* manteve a qualidade de segurado da Previdência Pública quando do seu falecimento, já que deveria estar em gozo de benefício de aposentadoria por idade rural, enquadrando-se na hipótese do artigo 15, I, da Lei nº 8.213/91.

Em relação à dependência econômica, observa-se, conforme certidão de casamento (fls. 07/08), que a autora era cônjuge do falecido, portanto, a dependência econômica é presumida, nos termos do artigo 16, I e § 4º da Lei nº 8.213/91, sendo cabível a concessão do benefício. Nestes termos, segue o acórdão assim ementado:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. VIÚVA DE RURÍCOLA. DEPENDÊNCIA PRESUMIDA. COMPROVAÇÃO. SÚMULA 7/STJ.

1. O cônjuge de rurícola é beneficiário da Previdência Social na condição de dependente econômico de seu marido falecido, sendo presumida a sua dependência (artigo 16, parágrafo 4º, da Lei nº 8.213/91).

2. Comprovada a qualidade de rurícola do de cujus, por meio de prova material corroborada por idônea prova testemunhal, inadmissível a sua negativa em sede especial, por força do óbice da Súmula 7 deste STJ.

3. Recurso não conhecido."

(STJ, RESP nº 227.707/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 26.10.1999, v.u., DJ 29.05.2000)

Presentes, portanto, os requisitos necessários à concessão do benefício, é de ser reformada a r. sentença.

A fixação do termo inicial do benefício deve ser na data do óbito, quando requerido até 30 dias depois deste, ou na data do requerimento, quando requerido após aquele prazo, nos termos do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, com redação conferida pela Lei nº 9.528/97. No presente caso, portanto, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (07.12.2009 - fls. 25). A respeito, segue julgado do E. Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. TERMO INICIAL.

1. Na vigência do artigo 74 da Lei 8.213/91, com redação conferida pela Lei 9.528/97, o termo inicial do benefício da pensão por morte deve ser fixado na data do óbito, quando requerida até 30 dias depois deste, ou na data em que ocorreu o requerimento, quando requerida após aquele prazo.

2. Não havendo, contudo, prévio requerimento administrativo, o termo inicial do pensionamento é a data da citação da autarquia.

3. Recurso provido."

(Resp 543737/SP, Rel. Hamilton Carvalhido, 6ª Turma; DJ 17/5/2004).

A correção monetária das prestações pagas em atraso deve obedecer aos critérios dos verbetes da Súmula nº 08, desta Corte e nº 148 do Superior Tribunal de Justiça, combinadas com o artigo 454 do Provimento nº 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, a contar da data de cada vencimento.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados 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.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser fixada em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e consoante o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96 e art. 6º da Lei nº 11.608/2003 do Estado de São Paulo) e da justiça gratuita deferida (fls. 15/16).

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** à apelação da parte autora.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada MARIA DE FREITAS MONTEIRO, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de pensão por morte, com data de início - DIB 07.12.2009 (data do requerimento administrativo - fls. 25).

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

Intimem-se.

São Paulo, 17 de janeiro de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00124 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045041-92.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.045041-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VITORINO JOSE ARADO

: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : CELIA REGINA DE OLIVEIRA RODRIGUES
ADVOGADO : MARIO RIZZATTO FILHO
No. ORIG. : 09.00.00067-8 1 Vr FERNANDOPOLIS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face de sentença proferida em ação que objetiva a concessão de pensão por morte, na condição de cônjuge do *de cujus*, com óbito ocorrido em 22.07.2001. O juízo *a quo* julgou procedente o pedido e condenou o INSS a pagar à autora o benefício previdenciário de pensão por morte a contar da data da citação no valor de um salário mínimo com juros de 1% ao mês e correção monetária nos termos da Lei nº 6.899/81, Lei nº 8.213/91 e legislação superveniente. Determinou que as parcelas vencidas deverão ser pagas de uma só vez. Pela sucumbência, condenou o INSS a pagar a verba honorária arbitrada em 10% sobre as prestações vencidas até a sentença (Súmula nº 111 do E. STJ).

Em razões recursais, a autarquia previdenciária sustenta a ausência de início de prova material e fragilidade da prova material a comprovar a condição de trabalhador rural do *de cujus*. Caso seja mantida a procedência da ação, requer que a atualização monetária e os juros de mora sejam apurados segundo os índices aplicados à caderneta de poupança na forma da Lei nº 11.960/2009.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Nos termos do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, dois são os requisitos para a concessão do benefício de pensão por morte, quais sejam: a qualidade de segurado do falecido e a dependência econômica do beneficiário postulante.

Dispensada está, portanto, a demonstração do período de carência, consoante regra expressa no artigo 26, I, da Lei nº 8.213/91.

No presente caso, não há controvérsia acerca da dependência econômica da parte autora.

No tocante à qualidade de segurado, observa-se que a parte autora deveria comprovar que o falecido mantinha a qualidade de segurado no momento do óbito, nos termos do artigo 15 da Lei nº 8.213/91. Conforme a Súmula nº 149 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, não basta a prova exclusivamente testemunhal para a comprovação da atividade rural, com o fim de obtenção de benefício previdenciário. É necessária a existência de um início razoável de prova material, que não significa prova exauriente, mas apenas seu começo.

No que diz respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação: certidão de óbito do *de cujus*, onde consta a sua profissão tratorista (fls. 18).

A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, diante da dificuldade do ruralista na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo, como os assentamentos de registro civil.

Consoante a prova oral (fls. 124/125), as testemunhas inquiridas, mediante depoimentos colhidos em juízo, foram uníssonas em afirmar que o falecido trabalhou na lavoura até o seu óbito.

Presente, portanto, o início de prova material corroborado pela prova oral a ensejar a concessão do benefício de pensão por morte. Neste sentido os acórdãos assim ementados:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. VIÚVA DE RURÍCOLA. CERTIDÃO DE ÓBITO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR IDÔNEAS PROVAS TESTEMUNHAIS.

1. 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.

2. A certidão de óbito, na qual conste a condição de lavrador do falecido cônjuge da Autora, constitui início de prova material de sua atividade agrícola. Tal documento, corroborado por idônea prova testemunhal, viabiliza a concessão do benefício previdenciário de pensão por morte.

3. Recurso especial desprovido."

(STJ, RESP nº 718.759/CE, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 08.03.2005, v.u., DJ 11.04.2005)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRABALHADOR RURAL. PENSÃO POR MORTE. COMPROVAÇÃO DE SEUS REQUISITOS. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. OCORRÊNCIA. AGRAVO IMPROVIDO.

1. O Superior Tribunal de Justiça já consolidou sua jurisprudência no sentido de que, existindo início de prova material a corroborar os depoimentos testemunhais, não há como deixar de reconhecer o direito da parte autora à concessão de pensão por morte de trabalhador rural.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no RESP nº 887.391/SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., j. 06.11.2008, v.u., DJ 24.11.2008)

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. RURÍCOLA. PROVAS MATERIAL E TESTEMUNHAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO.

- A qualificação profissional de lavrador ou agricultor constante dos assentamentos de registro civil, constitui início de prova material do exercício de atividade rural.
 - A comprovação da qualidade de trabalhador rural do de cujus, através de início razoável de prova material, corroborada por testemunhos idôneos, enseja a concessão do benefício previdenciário de pensão por morte ao seu dependente.
 - Precedentes.
 - Recurso não conhecido.
- (STJ, RESP nº 236.782/RS, Rel. Min. Jorge Scartezini, 5ª T., j. 18.04.2000, v.u., DJ 19.06.2000)

Decidiu também esta Corte, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. PENSÃO POR MORTE. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. CONDIÇÃO DE DEPENDENTES. COMPROVAÇÃO DA CONDIÇÃO DE RURÍCOLA DO DE CUJUS. QUALIDADE DE SEGURADO. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. RESPONSABILIDADE DOS EMPREGADORES. TERMO INICIAL. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.

I - Remessa oficial não conhecida, tendo em vista o artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil.

II - Restando comprovada nos autos a condição de esposa e de filhos, a dependência econômica é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91.

III - Pode ser considerada como início de prova material indicativa do exercício de atividade rural a certidão de casamento, bem como a de óbito, nas quais consta anotada a profissão de lavrador do de cujus.

IV - Havendo nos autos início razoável de prova material corroborada por testemunhas, deve ser reconhecida a qualidade de rurícola do falecido, para fins de pensão previdenciária.

V - A responsabilidade pelo recolhimento das contribuições previdenciárias relativa à atividade rural exercida pelo falecido, na condição de empregado, cabia aos seus empregadores, não podendo recair tal ônus sobre seus dependentes.

VI (...)

X - Remessa oficial não conhecida. Apelação do INSS e recurso adesivo das autoras parcialmente providos. Parecer ministerial acolhido."

(AC 2007.03.99.001749-0, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 26.08.2008, DJF3 03.09.2008)

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REQUISITOS PRESENTES. BENEFÍCIO DEVIDO.

1 - O fato de o "de cujus" ter recebido o benefício de amparo previdenciário para pessoa portadora de deficiência não impede a concessão de pensão por morte aos seus dependentes, quando restar comprovado que o extinto, na realidade, fazia jus ao recebimento de aposentadoria por invalidez, na ocasião da concessão equivocada de benefício assistencial.

2 - Em se tratando de trabalhador rural, é suficiente para a comprovação da qualidade de segurado a existência de início de prova material da atividade rural, corroborado por prova testemunhal, na forma do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91 e em consonância com o entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula nº 149 do Superior Tribunal de Justiça.

3. Agravo interno desprovido."

(AC 2004.03.99.011736-7, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, j. 15.07.2008, DJF3 20.08.2008)

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. ESPOSA. BENEFÍCIO DEFERIDO.

- A Lei Complementar nº 11/71 instituiu o Programa de Assistência ao Trabalhador Rural, que consistia na prestação de benefícios aos rurícolas, entre eles a pensão por morte.

- Aplicação da Lei Complementar nº 16/73 e do Decreto nº 73.617/74, vigentes à época do óbito.

- A esposa é considerada dependente do segurado, sendo sua dependência econômica presumida.

- Comprovada a condição de segurado do falecido, à vista da demonstração de exercício de atividade rural até o falecimento.

- Cumpridos os requisitos, o benefício deve ser implantado a partir da citação, conforme fixado na sentença, à falta de impugnação autoral e à luz do princípio da non reformatio in pejus.

- As parcelas vencidas devem ser corrigidas monetariamente, a partir do termo inicial do benefício, na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

- Incidem juros, a partir da citação, à taxa legal.

- Honorários advocatícios fixados na sentença, em R\$ 300,00, em conformidade com o disposto no art. 20, § 4º, do CPC

- Remessa oficial e recurso autárquico improvidos.

- Mantida tutela antecipada concedida na sentença."

(AC 2001.61.02.002902-5, Rel. Des. Fed. Anna Maria Pimentel, j. 01.04.2008, DJU 16.04.2008)

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. ESPOSA. RURÍCOLA. CUMPRIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIA. REEXAME NECESSÁRIO. TUTELA ANTECIPADA.

I - Certidão de óbito do marido, de 22.07.1995, aos 64 anos, atestando a sua atividade profissional em serviços gerais, CTPS do "de cujus", contendo registros como trabalhador rural nas fazendas Alvorada e Cachoerinha, no período de 03.01.1972 a 19.02.1992, mesmo que de forma descontínua.

II - Testemunhas que confirmam a atividade rural do falecido, tendo trabalhado até a época do seu óbito e vivia com a autora, que dependia economicamente dele.

III - A esposa de segurado falecido está entre o rol dos beneficiários descritos na legislação, restando comprovado que o falecido exercia a atividade rurícola e preenchia, no momento de sua morte, os requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por idade.

IV - Inexigível a cobrança das contribuições ao trabalhador rural, segundo preceito inserto no referido art. 143, c.c. art. 55 § 2º e comprovado o trabalho rural no período de carência exigido pela lei, não sendo caso, portanto, de se falar em perda da qualidade de segurado.

V - O termo inicial deve ser alterado para a data do óbito, eis que ocorrido à época em vigorava o art. 74 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, observada a prescrição quinquenal das parcelas vencidas e não pagas, anteriores ao ajuizamento da ação.

VI - Correção monetária nos termos da Súmula nº 148 do E.STJ, Súmula nº 8 desta Egrégia Corte e Provimento nº 26 da Corregedoria Geral da Justiça Federal.

VII - Juros, fixados com moderação, devem prevalecer.

VIII - Verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula 111, STJ).

IX - Não é o caso de se conhecer do reexame necessário, considerando que a sentença foi proferida após a vigência da Lei nº 10.352/01 e o valor da condenação não excede a 60 salários mínimos.

X - Prestação de natureza alimentar, com provimento favorável à parte autora em 1ª Instância, ensejando a antecipação da tutela, de ofício, para imediata implantação do benefício.

XI - Recursos da autora e do INSS parcialmente providos.

(AC 2003.03.99.005217-4, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 20.09.2004, DJU 18.11.2004)

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. RURÍCOLA. PROVA MATERIAL ACOMPANHADA DE TESTEMUNHAL. FILIAÇÃO DO RURÍCOLA. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. INEXIGIBILIDADE. INTERPRETAÇÃO DO ARTIGO 143 DA LEI 8213/91.

1. A filiação do rurícola à previdência decorre automaticamente do exercício da atividade, vez que segurado obrigatório, mantendo, pois, a qualidade de segurado, independentemente do recolhimento de contribuições.

2. O entendimento pacificado pelo STJ é no sentido de que, presente início suficiente de prova material, confirmada pela testemunhal, quanto à condição de rurícola do falecido, procede o pedido de pensão feito por sua esposa, dependente econômica.

3. Apelação provida."

(AC 2001.03.99.001483-8, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 03.11.2003, DJU 04.12.2003)

Ressalte-se que não descaracteriza a condição de rurícola do *de cuius* a profissão de "tratorista" anotada em sua certidão de óbito. Nesse sentido, segue julgado desta Corte:

"PROCESSUAL CIVIL. REEXAME NECESSÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EMPRESA AGROINDUSTRIAL. CONTRIBUIÇÃO À PREVIDENCIÁRIA SOCIAL SOBRE VALORES PAGOS A VIGIA NOTURNO, PORTEIRO, CASEIRO, FORMIGUEIRO, ALMOXARIFE E ADMINISTRADOR. CONTRIBUIÇÃO AO FUNRURAL QUANTO AOS SALÁRIOS DE TRATORISTA. AFASTAMENTO DA TR COMO ÍNDICE DE CORREÇÃO MONETÁRIA. REDUÇÃO DA MULTA. APELO E REMESSA OFICIAL, TIDA POR INTERPOSTA, PARCIALMENTE PROVIDOS.

1. Nos termos do art. 475, II, do Código de Processo Civil, sentença que julga procedentes embargos à execução fiscal está sujeita a reexame necessário, no caso tido por interposto.

2. A cobrança embargada tem como fatos geradores contribuições incidentes no período que se estende de abril de 1990 a outubro de 1991.

3. Nessa época, o sistema previdenciário era dividido entre trabalhadores rurais, vinculados ao hoje extinto FUNRURAL, nos moldes da Lei Complementar nº 11/71; e urbanos, por seu turno jungidos à CLPS veiculada pelos Decreto nº 89.312/84.

4. Em se tratando de empresa agroindustrial, descabida era a incidência de contribuições previdenciárias sobre os salários de seus empregados rurais, custeando-se o FUNRURAL, para estes, pelo percentual aplicado sobre o valor comercial da produção. Caso dispusesse a empresa agropecuária de trabalhadores exercentes de funções de natureza urbana, embora no âmbito de empresa rural, mostrava-se cabível a cobrança de contribuição à Previdência Social Urbana.

5. Sobre o trabalho prestado por vigia noturno, porteiro, caseiro, formigueiro, almoxarife e administrador, resulta evidente a natureza urbana das atividades, a permitir a contribuição correspondente sobre seus salários, sem que se pudesse falar em bi-tributação.

6. Entretanto, quanto à atividade de tratorista, diferente é o enfoque, por se afigurar nítida a natureza rural da atividade, constituindo o trator mera ferramenta de trabalho, tal qual uma enxada, sendo descabida a pretendida equiparação do labor com o de motoristas.

7. Face à nova redação dada ao art. 35 da Lei nº 8.212/91 pela Medida Provisória nº 1.571/97, transformada na Lei nº 9.528/97, deve-se aplicar, multa no percentual de 40% (quarenta por cento), pouco importando trate o referido dispositivo de débitos cujos fatos geradores se verificassem depois de 11 de abril de 1997, face aos taxativos termos do art. 106, II, "c", do Código Tributário Nacional, inderrogável por lei ordinária, o qual determina a aplicação retroativa de lei que comine penalidade menos severa que a prevista ao tempo da prática.

8. Sobre a Taxa Referencial - TR, lançada sobre o crédito previdenciário, o exame dos autos deixa claro que, diferentemente do alegado pelo INSS em sua impugnação, dito indexador foi expressamente utilizado para fim de correção monetária, destacado dos juros de mora que também são exigidos, nesse ponto havendo pacífico entendimento sobre ser inconstitucional a medida, deixando o e. Supremo Tribunal Federal assentado, quando do julgamento da ADIN nº 493-0/DF, que "A taxa referencial (TR) não é índice de correção monetária, pois, refletindo as variações do custo primário da captação dos depósitos a prazo fixo, não constitui índice que reflita a variação do poder aquisitivo da moeda" (publicado no DJ de 04 de setembro de 1992, p. 14.089, Rel. Min. Moreira Alves).

9. Apelo e remessa oficial, tida por interposta, parcialmente providos".

(AC 1999.03.99.106085-9/SP, Rel. Juiz Carlos Loverra, DJU: 22/11/2007) - grifo nosso.

Presentes, portanto, os requisitos necessários à concessão do benefício, é de ser mantida a r. sentença.

A correção monetária das prestações pagas em atraso deve obedecer aos critérios dos verbetes da Súmula nº 08, desta Corte e nº 148 do Superior Tribunal de Justiça, combinadas com o artigo 454 do Provimento nº 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, a contar da data de cada vencimento.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados 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.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação do INSS.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada CÉLIA REGINA DE OLIVEIRA RODRIGUES, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de pensão por morte, com data de início - DIB 18.06.2009 (data da citação - fls. 26) e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo.

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

Intimem-se.

São Paulo, 17 de janeiro de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00125 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045179-59.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.045179-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : TERESINHA DE JESUS MARTON POLEGATI

ADVOGADO : ELIAS LUIZ LENTE NETO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VITORINO JOSE ARADO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 09.00.00129-5 1 Vr VOTUPORANGA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelações em face da r. sentença proferida em ação onde se objetiva a concessão do auxílio-doença e da aposentadoria por invalidez.

O juízo *a quo* concedeu a antecipação da tutela, determinando a imediata implantação da aposentadoria por invalidez e julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder a aposentadoria por invalidez a partir da data do laudo pericial. As parcelas em atraso serão acrescidas de correção monetária mês a mês e de juros de mora de 1% ao mês desde a implantação do benefício. Condenou-o, ainda, aos honorários advocatícios fixados em 10% sobre as parcelas vencidas e aos honorários periciais. Isento de taxa judiciária.

Apelou a parte autora pleiteando a fixação do termo inicial da aposentadoria por invalidez na data da cessação do auxílio-doença.

Apelou a autarquia pleiteando a fixação da correção monetária e dos juros de mora na forma da Lei nº 11.960/09.

Com contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

A matéria controvertida nos presentes autos diz respeito tão somente à fixação do termo inicial do benefício, da correção monetária e dos juros de mora.

Quanto ao termo inicial do benefício, o laudo pericial somente norteia o livre convencimento do julgador quanto aos fatos alegados pelas partes. De acordo com o art. 43 da Lei nº 8.213/91, o termo inicial do benefício por incapacidade é o da data da apresentação do laudo pericial em juízo quando inexistir concessão de auxílio-doença prévio ou não houver requerimento administrativo por parte do segurado. Neste sentido os precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL. PETIÇÃO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. TERMO A QUO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. APRESENTAÇÃO DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, quando não houver requerimento na via administrativa, é o da apresentação do laudo pericial em juízo, nos termos do art. 43 da Lei n. 8.213/91. Precedentes.

Agravo regimental desprovido."

(STJ, AgRg na Pet 6190/SP, Rel. Ministro Felix Fischer, Terceira Seção, j. 05.12.2008, v.u., DJ 02.02.2009).

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL.

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. OMISSÃO. OCORRÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DA JUNTADA DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS ATÉ A DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA.

1. O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo.

(...)

4. Embargos de declaração acolhidos para, conferindo-lhes efeitos infringentes, dar parcial provimento ao agravo regimental apenas para determinar que o termo inicial do benefício seja da data da juntada do laudo pericial em juízo e determinar que os honorários advocatícios incidam até a data da prolação da sentença."

(STJ, EDcl no AgRg no REsp 911394/SP, Rel. Ministro OG Fernandes, Sexta Turma, j. 07.05.2009, v.u., DJ 01.06.2009).

"AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.

1. Consoante entendimento desta Corte, o termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo. Precedentes.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no REsp 988842/SP, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, j. 19.08.2008, v.u., DJ 08.09.2008).

In casu, a teor do conjunto probatório, o termo inicial da aposentadoria por invalidez deve ser fixado no dia seguinte à cessação do benefício nº 502.655.745-3, pois a autora já estava incapacitada para o trabalho.

A correção monetária das prestações pagas em atraso, excetuando-se as parcelas já atingidas pela prescrição quinquenal, deve obedecer aos critérios dos verbetes da Súmula nº 08, desta Corte e nº 148 do Superior Tribunal de Justiça, combinadas com o artigo 454 do Provimento nº 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, a contar da data de cada vencimento.

Os juros de mora deveriam incidir a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados 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. No entanto, por ser mais benéfico à autarquia, mantenho os juros de mora conforme fixados na r. sentença.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação do INSS e **dou provimento** à apelação da parte autora para fixar o termo inicial do benefício no dia seguinte à cessação do auxílio-doença nº 502.655.745-3.

Não obstante o recebimento da apelação no efeito meramente devolutivo (fls. 178), não há prova nos autos da implantação do benefício. Assim, independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada TERESINHA DE JESUS MARTON POLEGATI, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação da aposentadoria por invalidez, com data de início na cessação do auxílio-doença nº 502.655.745-3, e renda mensal inicial - RMI de 100% (cem por cento) do salário de benefício, nos termos do art. 44 da Lei nº 8.213/91.

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

Intimem-se.

São Paulo, 17 de janeiro de 2011.
DIVA MALERBI
Desembargadora Federal Relatora

00126 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045248-91.2010.4.03.9999/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : CELIA ZANINELO DA SILVA

ADVOGADO : OLENO FUGA JUNIOR

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VANESSA DE OLIVEIRA RODRIGUES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00107-7 1 Vr IPUA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face da sentença que julgou improcedente ação de concessão de aposentadoria por idade rural.

O juízo *a quo* julgou improcedente a ação, ante o não preenchimento dos requisitos legais exigidos para a concessão do benefício. Condenou a autora ao pagamento de custas, despesas processuais comprovadas e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, ressalvados os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em suas razões recursais, a parte autora sustenta a suficiente comprovação da atividade rural, desenvolvida pelo prazo de carência necessário à concessão do benefício. Por fim, requer a reforma integral da r. sentença, com a condenação do réu ao pagamento do benefício, bem como de honorários advocatícios fixados em 20% sobre o valor total da condenação ou, ainda, em 15% sobre o valor das parcelas vencidas entre a data da citação e a data do acórdão.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

A concessão de aposentadoria por idade rural depende do preenchimento dos requisitos previstos nos arts. 48 e 143 da Lei nº 8.213/91, ou seja, o implemento da idade - 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher, - e a comprovação do tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

Nos termos da Súmula nº 149 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, não basta a prova exclusivamente testemunhal para a comprovação da atividade rural, com o fim de obtenção de benefício previdenciário. É necessária a existência de um início razoável de prova material, que não significa prova exauriente, mas apenas seu começo.

No caso em exame, a parte autora completou 55 (cinquenta e cinco) anos de idade em 24 de abril de 2000 (fls.09), devendo, assim, comprovar 114 (cento e quatorze) meses de atividade rural, nos termos dos arts. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, para obtenção do benefício.

No que diz respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação: certidão de casamento, lavrada em 04.02.1993, onde consta a profissão de lavrador do marido da autora (fls.10); Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS do marido da autora, onde consta registro de trabalho rural nos períodos de 01.08.1974 a 09.08.1976, 01.08.1980 a 30.04.1981, 02.05.1981 a 04.10.1981, 25.04.1988 a 06.09.1988, 01.05.1990 a 15.08.1990, 02.04.1990 a 04.04.1992 (fls.11/16).

A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, diante da dificuldade do rurícola na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo, inclusive que estejam em nome de membros do grupo familiar ou ex-patrão. Do mesmo modo, a qualificação do marido como lavrador é extensível à esposa. Nestes sentidos os acórdãos assim ementados:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. ART. 106 DA LEI N.º 8.213/91. ROL DE DOCUMENTOS EXEMPLIFICATIVO. EXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL E DE PROVA TESTEMUNHAL. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. O rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, podendo ser aceitos como início de prova material outros documentos que corroborem a prova testemunhal da atividade rural alegada, como ocorre na hipótese.

2. Na ausência de fundamento relevante que infirme as razões consideradas no julgado agravado, deve ser mantida a decisão por seus próprios fundamentos.

3. Agravo regimental desprovido."

(STJ, Ag no RESP nº 855.117/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 29.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007)

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. PROVA MATERIAL. DOCUMENTO NOVO PREEXISTENTE À PROPOSITURA DA AÇÃO ORIGINÁRIA. ART. 485, VII, DO CPC. ADOÇÃO DA SOLUÇÃO PRO MISERO.

1. Está consolidado, no Superior Tribunal de Justiça, o entendimento de que, considerada a condição desigual experimentada pelo trabalhador volante ou bóia-fria nas atividades rurais, é de se adotar a solução pro misero para reconhecer como razoável prova material o documento novo, ainda que preexistente à propositura da ação originária.

2. As certidões de nascimento dos filhos da autora revelam que seu marido era lavrador, constituindo razoável prova material da atividade rurícola.

3. De registrar que não se exige comprovação escrita de todo o tempo que se quer provar, servindo a documentação inicial para caracterizar o direito da autora, admitindo-se que a prova testemunhal delimite o período de carência, ainda que com maior amplitude.

4. Ação rescisória procedente."

(STJ, AR nº 3005/SP, Rel. Min. Paulo Gallotti, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 25.10.2007)

"RECURSO ESPECIAL E PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

I - O acórdão recorrido diverge do 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.

II - Agravo interno desprovido.

(STJ, Ag no RESP nº 903.422/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 24.04.2007, v.u., DJ 11.06.2007)

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. ERRO DE FATO. SOLUÇÃO PRO MISERO. PEDIDO PROCEDENTE.

1. A certidão de casamento, que atesta a condição de lavrador do cônjuge da segurada, constitui início razoável de prova documental, para fins de comprovação de tempo de serviço. Precedentes.

2. A 3ª Seção deste Superior Tribunal de Justiça tem considerado como erro de fato, a autorizar a procedência da ação rescisória com fundamento no artigo 485, inciso IX, do Código de Processo Civil, o erro na valoração da prova, consistente na desconsideração da prova constante nos autos, dadas as condições desiguais vivenciadas pelo trabalhador rural e adotando-se a solução pro misero.

3. Pedido procedente.

(STJ, AR nº 919/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 3ª S., j. 22.11.2006, v.u., DJ 05.03.2007)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL DESPREZADA NA AÇÃO ORIGINÁRIA. CERTIDÃO DE CASAMENTO E ESCRITURA DE IMÓVEL RURAL EM NOME DA AUTORA. SOLUÇÃO PRO MISERO.

- Nos termos do art. 485, inciso IX, do CPC, é possível a rescisão de um julgado, quando: "seja razoável presumir que, se houvesse atentado na prova, o juiz não teria julgado no sentido em que julgou." (MOREIRA, José Carlos Barbosa, Comentários ao Código de Processo Civil. Rio de Janeiro, Forense, 2.002, e. 10ª, p. 152)

- Consoante entendimento exarado pela Terceira Seção do STJ, a certidão de casamento em que consta a qualificação de lavrador do marido é documento hábil a conferir a qualidade de rurícola da autora, sendo-lhe devido o benefício pleiteado.

- Ação rescisória julgada procedente, para rescindir o acórdão atacado, restabelecendo as decisões proferidas nas instâncias a quo.

(STJ, AR nº 695/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 3ª S., j. 08.02.2006, v.u., DJ 07.08.2006)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. VERBETE SUMULAR 149/STJ. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. ART. 219 DO CPC. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

I. O reconhecimento de tempo de serviço rurícola, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material. O início de prova não se exaure somente com os documento arrolado no art. 106 da Lei 8.213/91.

II. Consoante dispõe o artigo 143 da Lei 8.213/91, o trabalhador rural enquadrado como segurado obrigatório, na forma do artigo 11, VII da Lei em comento, pode requerer a 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, o que restou comprovado pela Autora.

III. Erro material retificado explicitando que, o termo inicial do benefício por idade deve ser fixado a partir da citação, a teor do artigo 219 do Código de Processo Civil.

IV. Agravo interno parcialmente provido."

(STJ, AgRg no Resp nº 847.712/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 03.10.2006, v.u., DJ 30.10.2006)

"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. AGRAVO REGIMENTAL. INÍCIO DE PROVA DOCUMENTAL. VALORAÇÃO DA PROVA. POSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ENUNCIADO Nº 07 DA SÚMULA DO EG. STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. A eg. Terceira Seção desta Corte, pelas Turmas que a compõem, firmaram orientação no sentido que, em face das dificuldades encontradas pelo trabalhador rural em comprovar o tempo laborado, por força das adversidades inerentes ao meio campestre, verificar as provas colacionadas aos autos, com o fito de confirmar a atividade rural alegada, não se trata de reexame de prova, que encontra óbice no enunciado nº 07 da Súmula desta Casa; mas, sim, de lhe atribuir nova valoração, podendo resultar em conclusão jurídica diversa.

2. A parte autora colacionou os seguintes documentos: certidão de casamento, dando conta da profissão de lavrador de seu marido e da sua, de "prendas domésticas" (fl. 28); e certidão de nascimento de seus filhos, na qual consta a sua profissão, e a de seu marido, de lavrador (fls. 29/30), os quais, segundo posicionamento consolidado por esta Corte, constituem razoável início de prova material.

3. *A prova testemunhal produzida nos autos é harmônica no sentido de que a parte autora exerceu atividade rural.*
4. *Agravo regimental improvido.*"

(STJ, Ag no Ag nº 695.925/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 6ª T., j. 16.02.2006, v.u., DJ 13.03.2006)

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DA PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA.

...

3. *As anotações em certidões de registro civil, a declaração para fins de inscrição de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material.*

4. *Recurso conhecido e improvido.*"

(STJ, RESP nº 280.402/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 26.03.2001, v.u., DJ 10.09.2001)

No mesmo sentido: Resp nº 980.065/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, 5ª T., j. 20.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007; AgRg no Resp nº 944.714/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 25.10.2007, v.u., DJ 26.11.2007; AR nº 2.520/CE, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 22.11.2007; AgRg no Resp nº 885.883/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 15.05.2007, v.u., DJ 25.06.2007; Resp nº 436.592/CE, Rel. Min. Nilson Naves, 6ª T., j. 26.04.2007, v.u., DJ 24.09.2007; AR nº 3.347/CE, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.03.2007, v.u., DJ 25.06.2007; AR 812/SP, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.06.2006, v.u., DJ 28.08.2006; Resp nº 584.543, Rel. Min. Gilson Dipp, d. 13.11.2003, DJ 21.11.2003; REsp 252.055/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 08.06.2000, DJ 01.08.2000.

Consoante a prova oral, as testemunhas inquiridas, mediante depoimento colhido em audiência, deixam claro o exercício da atividade rural da parte autora por tempo suficiente para a obtenção do benefício (fls.60/61).

Destarte, ao completar a idade mínima exigida, a parte autora implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício, em virtude do exercício de atividade rural em número de meses superior ao que seria exigível (Lei nº 8.213/91, arts. 26, III, 142 e 143).

Cabe ressaltar que nem sempre a prova do exercício de atividade rural refere-se ao período imediatamente anterior ao requerimento de aposentadoria por idade. Nada impede o segurado de exercer o direito em momento posterior ao preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício, prevalecendo, nesse caso, o direito adquirido.

Ademais, o eventual fato de a parte autora haver parado de trabalhar antes de completar a idade não é óbice à percepção da pretendida aposentadoria, uma vez que não é necessário o preenchimento simultâneo dos requisitos legais. Mesmo a perda da qualidade de segurado não mais possui relevância para a concessão do benefício pleiteado, nos termos do art. 3º, § 1º, da Lei nº 10.666, de 08.05.2003. Nesse sentido o acórdão, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. REQUISITO ETÁRIO POSTERIOR. IMPLEMENTAÇÃO SIMULTÂNEA. PRESCINDIBILIDADE. PROVIMENTO NEGADO.

1. *O segurado logrou êxito em demonstrar o cumprimento de todos os requisitos necessários para a percepção da aposentadoria por idade - carência, idade mínima e condição de segurado.*

2. *Faz-se desnecessária que a implementação destes requisitos ocorra simultaneamente. Tem direito ao benefício o obreiro que ao atingir a idade mínima para a concessão não possui mais a condição de segurado.*

3. *Decisão monocrática confirmada, agravo regimental a que se nega provimento.*"

(STJ, AgREsp nº 515.114, Sexta Turma, Rel. Min. Helio Quaglia Barbosa, j. 06.09.2005, DJU, 26.9.2005, p. 473)

Tratando-se de aposentadoria por idade rústica, inexigível, ainda, o período de carência de contribuições, *ex vi* do artigo 26, III, c/c o artigo 143 da Lei nº 8.213/91, consoante jurisprudência pacífica do C. Superior Tribunal de Justiça (v.g. AgRg no Resp nº 700.298, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, j. 15.09.2005, DJ 17.10.2005; Resp nº 614.294, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 28.04.2004, DJ 07.06.2004; AgRg no Resp nº 504.131, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 21.08.2003, DJ 29.09.2003; Resp nº 354.596, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 21.02.2002, DJ 15.04.2002).

Assim, presentes os requisitos legais, há que se possibilitar à parte autora a percepção de aposentadoria por idade, no valor de um salário-mínimo, na forma do art. 143 da Lei nº 8.213/91.

O termo inicial do benefício, na ausência de requerimento administrativo, deve ser considerado a partir da data da citação (30.01.2009 - fls. 22), momento em que a autarquia restou constituída em mora, consoante o artigo 219 do Código de Processo Civil (v.g. STJ, REsp 960674, Rel. Min. Gilson Dipp, d. 18.06.2007, DJ 26.06.2007; TRF3 - AC 2006.03.99.034324-8, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, 8ª Turma, j.06.08.2007, v.u., DJ 22.08.2007).

A correção monetária das prestações pagas em atraso, excetuando-se as parcelas já atingidas pela prescrição quinquenal, deve obedecer aos critérios dos verbetes da Súmula nº 08, desta Corte e nº 148 do Superior Tribunal de Justiça, combinadas com o artigo 454 do Provimento nº 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, a contar da data de cada vencimento.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados 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.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser fixada em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e consoante o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil. Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96 e art. 6º da Lei nº 11.608/2003 do Estado de São Paulo) e da justiça gratuita deferida (fls. 17). Ante o exposto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à apelação da parte autora, para conceder a aposentadoria por idade rural nos termos acima explicitados. Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada CELIA ZANINELO DA SILVA, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por idade, com data de início - DIB 30.01.2009 (data da citação - fls.22), e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo. Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem. Intimem-se.

São Paulo, 17 de janeiro de 2011.
DIVA MALERBI
Desembargadora Federal Relatora

00127 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045412-56.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.045412-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : JOAQUINA PEREIRA LOPES
ADVOGADO : ROBSON THEODORO DE OLIVEIRA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SILVIO MARQUES GARCIA
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 10.00.00007-9 1 Vr PEDREGULHO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face da sentença que julgou improcedente ação de concessão de aposentadoria por idade rural.

O juízo *a quo* julgou improcedente a ação, ante o não preenchimento dos requisitos legais exigidos para a concessão do benefício. Condenou a autora ao pagamento de taxa judiciária, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em R\$510,00, observado o benefício de assistência judiciária gratuita.

Em suas razões recursais, a parte autora sustenta a suficiente comprovação da atividade rural, desenvolvida pelo prazo de carência necessário à concessão do benefício e requer a reforma integral da r. sentença.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

A concessão de aposentadoria por idade rural depende do preenchimento dos requisitos previstos nos arts. 48 e 143 da Lei nº 8.213/91, ou seja, o implemento da idade - 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher, - e a comprovação do tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

Nos termos da Súmula nº 149 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, não basta a prova exclusivamente testemunhal para a comprovação da atividade rural, com o fim de obtenção de benefício previdenciário. É necessária a existência de um início razoável de prova material, que não significa prova exauriente, mas apenas seu começo.

No caso em exame, a parte autora completou 55 (cinquenta e cinco) anos de idade em 20 de fevereiro de 2002 (fls.07), devendo, assim, comprovar 126 (cento e vinte e seis) meses de atividade rural, nos termos dos arts. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, para obtenção do benefício.

No que diz respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação: certidão de óbito do companheiro da autora, ocorrido em 19.01.1993, onde consta a profissão do mesmo como lavrador (fls.09); Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS da autora, onde consta registro de trabalho rural nos períodos de 15.05.1998 a 24.07.1998, 15.05.2000 a 18.08.2000, 02.01.2003 a 03.02.2003 e 01.12.2003 a 06.02.2004 (fls.10/13); carteira de sócio do Sindicato Rural de Itamaraju, em nome do companheiro da autora, com data de 14.03.1990 (fls.68); carteiras de identidade de beneficiário do INAMPS, em nome da autora e filhos, dependentes de segurado rural, com data de 05/1991 (fls.69/72); cópia do processo nº 706/2003, que tramitou na Vara Única de Pedregulho - SP, no qual foi concedido o benefício de pensão por morte à autora, por ter comprovado a qualidade de segurado rural do seu companheiro falecido (fls.73/103).

A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, diante da dificuldade do rural na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, o rol de documentos hábeis à comprovação do

exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo, inclusive que estejam em nome de membros do grupo familiar ou ex-patrão. Do mesmo modo, a qualificação do marido como lavrador é extensível à esposa. Nestes sentidos os acórdãos assim ementados:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. ART. 106 DA LEI N.º 8.213/91. ROL DE DOCUMENTOS EXEMPLIFICATIVO. EXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL E DE PROVA TESTEMUNHAL. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. O rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, podendo ser aceitos como início de prova material outros documentos que corroborem a prova testemunhal da atividade rural alegada, como ocorre na hipótese.

2. Na ausência de fundamento relevante que infirme as razões consideradas no julgado agravado, deve ser mantida a decisão por seus próprios fundamentos.

3. Agravo regimental desprovido."

(STJ, Ag no RESP nº 855.117/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 29.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007)

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. PROVA MATERIAL. DOCUMENTO NOVO PREEXISTENTE À PROPOSITURA DA AÇÃO ORIGINÁRIA. ART. 485, VII, DO CPC. ADOÇÃO DA SOLUÇÃO PRO MISERO.

1. Está consolidado, no Superior Tribunal de Justiça, o entendimento de que, considerada a condição desigual experimentada pelo trabalhador volante ou bóia-fria nas atividades rurais, é de se adotar a solução pro misero para reconhecer como razoável prova material o documento novo, ainda que preexistente à propositura da ação originária.

2. As certidões de nascimento dos filhos da autora revelam que seu marido era lavrador, constituindo razoável prova material da atividade rural.

3. De registrar que não se exige comprovação escrita de todo o tempo que se quer provar, servindo a documentação inicial para caracterizar o direito da autora, admitindo-se que a prova testemunhal delimite o período de carência, ainda que com maior amplitude.

4. Ação rescisória procedente."

(STJ, AR nº 3005/SP, Rel. Min. Paulo Gallotti, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 25.10.2007)

"RECURSO ESPECIAL E PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

I - O acórdão recorrido diverge do entendimento pacificado pelo Tribunal, no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rural, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental, complementado por testemunhas.

II - Agravo interno desprovido.

(STJ, Ag no RESP nº 903.422/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 24.04.2007, v.u., DJ 11.06.2007)

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. ERRO DE FATO. SOLUÇÃO PRO MISERO. PEDIDO PROCEDENTE.

1. A certidão de casamento, que atesta a condição de lavrador do cônjuge da segurada, constitui início razoável de prova documental, para fins de comprovação de tempo de serviço. Precedentes.

2. A 3ª Seção deste Superior Tribunal de Justiça tem considerado como erro de fato, a autorizar a procedência da ação rescisória com fundamento no artigo 485, inciso IX, do Código de Processo Civil, o erro na valoração da prova, consistente na desconsideração da prova constante nos autos, dadas as condições desiguais vivenciadas pelo trabalhador rural e adotando-se a solução pro misero.

3. Pedido procedente.

(STJ, AR nº 919/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 3ª S., j. 22.11.2006, v.u., DJ 05.03.2007)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL DESPREZADA NA AÇÃO ORIGINÁRIA. CERTIDÃO DE CASAMENTO E ESCRITURA DE IMÓVEL RURAL EM NOME DA AUTORA. SOLUÇÃO PRO MISERO.

- Nos termos do art. 485, inciso IX, do CPC, é possível a rescisão de um julgado, quando: "seja razoável presumir que, se houvesse atentado na prova, o juiz não teria julgado no sentido em que julgou." (MOREIRA, José Carlos Barbosa, Comentários ao Código de Processo Civil. Rio de Janeiro, Forense, 2.002, e. 10ª, p. 152)

- Consoante entendimento exarado pela Terceira Seção do STJ, a certidão de casamento em que consta a qualificação de lavrador do marido é documento hábil a conferir a qualidade de rural da autora, sendo-lhe devido o benefício pleiteado.

- Ação rescisória julgada procedente, para rescindir o acórdão atacado, restabelecendo as decisões proferidas nas instâncias a quo.

(STJ, AR nº 695/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 3ª S., j. 08.02.2006, v.u., DJ 07.08.2006)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. VERBETE SUMULAR 149/STJ. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. ART. 219 DO CPC. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

I. O reconhecimento de tempo de serviço rurícola, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material. O início de prova não se exaure somente com os documento arrolado no art. 106 da Lei 8.213/91.

II. Consoante dispõe o artigo 143 da Lei 8.213/91, o trabalhador rural enquadrado como segurado obrigatório, na forma do artigo 11, VII da Lei em comento, pode requerer a 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, o que restou comprovado pela Autora.

III. Erro material retificado explicitando que, o termo inicial do benefício por idade deve ser fixado a partir da citação, a teor do artigo 219 do Código de Processo Civil.

IV. Agravo interno parcialmente provido."

(STJ, AgRg no Resp nº 847.712/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 03.10.2006, v.u., DJ 30.10.2006)

"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. AGRAVO REGIMENTAL. INÍCIO DE PROVA DOCUMENTAL. VALORAÇÃO DA PROVA. POSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ENUNCIADO Nº 07 DA SÚMULA DO EG. STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. A eg. Terceira Seção desta Corte, pelas Turmas que a compõem, firmaram orientação no sentido que, em face das dificuldades encontradas pelo trabalhador rural em comprovar o tempo laborado, por força das adversidades inerentes ao meio campestre, verificar as provas colacionadas aos autos, com o fito de confirmar a atividade rural alegada, não se trata de reexame de prova, que encontra óbice no enunciado nº 07 da Súmula desta Casa; mas, sim, de lhe atribuir nova valoração, podendo resultar em conclusão jurídica diversa.

2. A parte autora colacionou os seguintes documentos: certidão de casamento, dando conta da profissão de lavrador de seu marido e da sua, de "prendas domésticas" (fl. 28); e certidão de nascimento de seus filhos, na qual consta a sua profissão, e a de seu marido, de lavrador (fls. 29/30), os quais, segundo posicionamento consolidado por esta Corte, constituem razoável início de prova material.

3. A prova testemunhal produzida nos autos é harmônica no sentido de que a parte autora exerceu atividade rural.

4. Agravo regimental improvido."

(STJ, Ag no Ag nº 695.925/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 6ª T., j. 16.02.2006, v.u., DJ 13.03.2006)

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DA PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA.

...

3. As anotações em certidões de registro civil, a declaração para fins de inscrição de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material.

4. Recurso conhecido e improvido."

(STJ, RESP nº 280.402/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 26.03.2001, v.u., DJ 10.09.2001)

No mesmo sentido: Resp nº 980.065/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, 5ª T., j. 20.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007; AgRg no Resp nº 944.714/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 25.10.2007, v.u., DJ 26.11.2007; AR nº 2.520/CE, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 22.11.2007; AgRg no Resp nº 885.883/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 15.05.2007, v.u., DJ 25.06.2007; Resp nº 436.592/CE, Rel. Min. Nilson Naves, 6ª T., j. 26.04.2007, v.u., DJ 24.09.2007; AR nº 3.347/CE, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.03.2007, v.u., DJ 25.06.2007; AR 812/SP, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.06.2006, v.u., DJ 28.08.2006; Resp nº 584.543, Rel. Min. Gilson Dipp, d. 13.11.2003, DJ 21.11.2003; REsp 252.055/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 08.06.2000, DJ 01.08.2000.

Consoante a prova oral, as testemunhas inquiridas, mediante depoimento colhido em audiência, deixam claro o exercício da atividade rural da parte autora por tempo suficiente para a obtenção do benefício (fls.57/58).

Destarte, ao completar a idade mínima exigida, a parte autora implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício, em virtude do exercício de atividade rural em número de meses superior ao que seria exigível (Lei nº 8.213/91, arts. 26, III, 142 e 143).

Cabe ressaltar que nem sempre a prova do exercício de atividade rural refere-se ao período imediatamente anterior ao requerimento de aposentadoria por idade. Nada impede o segurado de exercer o direito em momento posterior ao preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício, prevalecendo, nesse caso, o direito adquirido.

Ademais, o eventual fato de a parte autora haver parado de trabalhar antes de completar a idade não é óbice à percepção da pretendida aposentadoria, uma vez que não é necessário o preenchimento simultâneo dos requisitos legais. Mesmo a perda da qualidade de segurado não mais possui relevância para a concessão do benefício pleiteado, nos termos do art. 3º, § 1º, da Lei nº 10.666, de 08.05.2003. Nesse sentido o acórdão, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. REQUISITO ETÁRIO POSTERIOR. IMPLEMENTAÇÃO SIMULTÂNEA. PRESCINDIBILIDADE. PROVIMENTO NEGADO.

1. O segurado logrou êxito em demonstrar o cumprimento de todos os requisitos necessários para a percepção da aposentadoria por idade - carência, idade mínima e condição de segurado.

2. Faz-se desnecessária que a implementação destes requisitos ocorra simultaneamente. Tem direito ao benefício o obreiro que ao atingir a idade mínima para a concessão não possui mais a condição de segurado.

3. *Decisão monocrática confirmada, agravo regimental a que se nega provimento.*"

(STJ, AgREsp nº 515.114, Sexta Turma, Rel. Min. Helio Quaglia Barbosa, j. 06.09.2005, DJU, 26.9.2005, p. 473) Tratando-se de aposentadoria por idade rurícola, inexigível, ainda, o período de carência de contribuições, *ex vi* do artigo 26, III, c/c o artigo 143 da Lei nº 8.213/91, consoante jurisprudência pacífica do C. Superior Tribunal de Justiça (v.g. AgRg no Resp nº 700.298, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, j. 15.09.2005, DJ 17.10.2005; Resp nº 614.294, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 28.04.2004, DJ 07.06.2004; AgRg no Resp nº 504.131, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 21.08.2003, DJ 29.09.2003; Resp nº 354.596, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 21.02.2002, DJ 15.04.2002).

Assim, presentes os requisitos legais, há que se possibilitar à parte autora a percepção de aposentadoria por idade, no valor de um salário-mínimo, na forma do art. 143 da Lei nº 8.213/91.

O termo inicial do benefício, na ausência de requerimento administrativo, deve ser considerado a partir da data da citação (10.05.2010 - fls. 43), momento em que a autarquia restou constituída em mora, consoante o artigo 219 do Código de Processo Civil (v.g. STJ, REsp 960674, Rel. Min. Gilson Dipp, d. 18.06.2007, DJ 26.06.2007; TRF3 - AC 2006.03.99.034324-8, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, 8ª Turma, j.06.08.2007, v.u., DJ 22.08.2007).

A correção monetária das prestações pagas em atraso, excetuando-se as parcelas já atingidas pela prescrição quinquenal, deve obedecer aos critérios dos verbetes da Súmula nº 08, desta Corte e nº 148 do Superior Tribunal de Justiça, combinadas com o artigo 454 do Provimento nº 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, a contar da data de cada vencimento.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados 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.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser fixada em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e consoante o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96 e art. 6º da Lei nº 11.608/2003 do Estado de São Paulo) e da justiça gratuita deferida (fls. 14).

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** à apelação da parte autora, para conceder a aposentadoria por idade rural nos termos acima explicitados.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada JOAQUINA PEREIRA LOPES, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por idade, com data de início - DIB 10.05.2010 (data da citação - fls.43), e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo.

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

Intimem-se.

São Paulo, 17 de janeiro de 2011.
DIVA MALERBI
Desembargadora Federal Relatora

00128 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045415-11.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.045415-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : OSVALDINA RIBEIRO INOCENCIO
ADVOGADO : ELAINE CRISTIANE BRILHANTE BARROS
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIO VIEIRA BLANGIS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00039-3 1 Vr LUCELIA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face da sentença que julgou improcedente ação de concessão de aposentadoria por idade rurícola.

O juízo *a quo* julgou improcedente a ação, ante o não preenchimento dos requisitos legais exigidos para a concessão do benefício. Condenou a autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em R\$500,00, ficando suspensa a cobrança de tais verbas até que se opere a prescrição ou cesse a condição de hipossuficiência financeira.

Em suas razões recursais, a parte autora sustenta a suficiente comprovação da atividade rural, desenvolvida pelo prazo de carência necessário à concessão do benefício. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais e requer a reforma integral da r. sentença.

Sem contrarrazões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

A concessão de aposentadoria por idade rural depende do preenchimento dos requisitos previstos nos arts. 48 e 143 da Lei nº 8.213/91, ou seja, o implemento da idade - 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher, - e a comprovação do tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

Nos termos da Súmula nº 149 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, não basta a prova exclusivamente testemunhal para a comprovação da atividade rurícola, com o fim de obtenção de benefício previdenciário. É necessária a existência de um início razoável de prova material, que não significa prova exauriente, mas apenas seu começo.

No caso em exame, a parte autora completou 55 (cinquenta e cinco) anos de idade em 16 de dezembro de 2008 (fls.13), devendo, assim, comprovar 162 (cento e sessenta e dois) meses de atividade rural, nos termos dos arts. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, para obtenção do benefício.

No que diz respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação: Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS da autora, onde consta registro de trabalho rural no período de 02.10.1989 a 09.12.1989 (fls.14/15); certidão de casamento, contraído em 15.10.1977, onde consta a residência da autora na Fazenda Santana e a profissão do marido como lavrador (fls.16).

A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, diante da dificuldade do rurícola na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo, inclusive que estejam em nome de membros do grupo familiar ou ex-patrão. Do mesmo modo, a qualificação do marido como lavrador é extensível à esposa. Nestes sentido os acórdãos assim ementados:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. ART. 106 DA LEI N.º 8.213/91. ROL DE DOCUMENTOS EXEMPLIFICATIVO. EXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL E DE PROVA TESTEMUNHAL. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. O rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, podendo ser aceitos como início de prova material outros documentos que corroborem a prova testemunhal da atividade rurícola alegada, como ocorre na hipótese.

2. Na ausência de fundamento relevante que infirme as razões consideradas no julgado agravado, deve ser mantida a decisão por seus próprios fundamentos.

3. Agravo regimental desprovido."

(STJ, Ag no RESP nº 855.117/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 29.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007)

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. PROVA MATERIAL. DOCUMENTO NOVO PREEEXISTENTE À PROPOSITURA DA AÇÃO ORIGINÁRIA. ART. 485, VII, DO CPC. ADOÇÃO DA SOLUÇÃO PRO MISERO.

1. Está consolidado, no Superior Tribunal de Justiça, o entendimento de que, considerada a condição desigual experimentada pelo trabalhador volante ou bóia-fria nas atividades rurais, é de se adotar a solução pro misero para reconhecer como razoável prova material o documento novo, ainda que preexistente à propositura da ação originária.

2. As certidões de nascimento dos filhos da autora revelam que seu marido era lavrador, constituindo razoável prova material da atividade rurícola.

3. De registrar que não se exige comprovação escrita de todo o tempo que se quer provar, servindo a documentação inicial para caracterizar o direito da autora, admitindo-se que a prova testemunhal delimite o período de carência, ainda que com maior amplitude.

4. Ação rescisória procedente."

(STJ, AR nº 3005/SP, Rel. Min. Paulo Gallotti, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 25.10.2007)

"RECURSO ESPECIAL E PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

I - O acórdão recorrido diverge do 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.

II - Agravo interno desprovido.

(STJ, Ag no RESP nº 903.422/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 24.04.2007, v.u., DJ 11.06.2007)

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. ERRO DE FATO. SOLUÇÃO PRO MISERO. PEDIDO PROCEDENTE.

1. A certidão de casamento, que atesta a condição de lavrador do cônjuge da segurada, constitui início razoável de prova documental, para fins de comprovação de tempo de serviço. Precedentes.

2. A 3ª Seção deste Superior Tribunal de Justiça tem considerado como erro de fato, a autorizar a procedência da ação rescisória com fundamento no artigo 485, inciso IX, do Código de Processo Civil, o erro na valoração da prova, consistente na desconsideração da prova constante nos autos, dadas as condições desiguais vivenciadas pelo trabalhador rural e adotando-se a solução pro misero.

3. Pedido procedente.

(STJ, AR nº 919/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 3ª S., j. 22.11.2006, v.u., DJ 05.03.2007)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL DESPREZADA NA AÇÃO ORIGINÁRIA. CERTIDÃO DE CASAMENTO E ESCRITURA DE IMÓVEL RURAL EM NOME DA AUTORA. SOLUÇÃO PRO MISERO.

- Nos termos do art. 485, inciso IX, do CPC, é possível a rescisão de um julgado, quando: "seja razoável presumir que, se houvesse atentado na prova, o juiz não teria julgado no sentido em que julgou." (MOREIRA, José Carlos Barbosa, Comentários ao Código de Processo Civil. Rio de Janeiro, Forense, 2.002, e. 10ª, p. 152)

- Consoante entendimento exarado pela Terceira Seção do STJ, a certidão de casamento em que consta a qualificação de lavrador do marido é documento hábil a conferir a qualidade de rurícola da autora, sendo-lhe devido o benefício pleiteado.

- Ação rescisória julgada procedente, para rescindir o acórdão atacado, restabelecendo as decisões proferidas nas instâncias a quo.

(STJ, AR nº 695/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 3ª S., j. 08.02.2006, v.u., DJ 07.08.2006)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. VERBETE SUMULAR 149/STJ. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. ART. 219 DO CPC. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

I. O reconhecimento de tempo de serviço rurícola, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material. O início de prova não se exaure somente com os documento arrolado no art. 106 da Lei 8.213/91.

II. Consoante dispõe o artigo 143 da Lei 8.213/91, o trabalhador rural enquadrado como segurado obrigatório, na forma do artigo 11, VII da Lei em comento, pode requerer a 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, o que restou comprovado pela Autora.

III. Erro material retificado explicitando que, o termo inicial do benefício por idade deve ser fixado a partir da citação, a teor do artigo 219 do Código de Processo Civil.

IV. Agravo interno parcialmente provido."

(STJ, AgRg no Resp nº 847.712/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 03.10.2006, v.u., DJ 30.10.2006)

"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. AGRAVO REGIMENTAL. INÍCIO DE PROVA DOCUMENTAL. VALORAÇÃO DA PROVA. POSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ENUNCIADO Nº 07 DA SÚMULA DO EG. STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. A eg. Terceira Seção desta Corte, pelas Turmas que a compõem, firmaram orientação no sentido que, em face das dificuldades encontradas pelo trabalhador rural em comprovar o tempo laborado, por força das adversidades inerentes ao meio campestre, verificar as provas colacionadas aos autos, com o fito de confirmar a atividade rural alegada, não se trata de reexame de prova, que encontra óbice no enunciado nº 07 da Súmula desta Casa; mas, sim, de lhe atribuir nova valoração, podendo resultar em conclusão jurídica diversa.

2. A parte autora colacionou os seguintes documentos: certidão de casamento, dando conta da profissão de lavrador de seu marido e da sua, de "rendas domésticas" (fl. 28); e certidão de nascimento de seus filhos, na qual consta a sua profissão, e a de seu marido, de lavrador (fls. 29/30), os quais, segundo posicionamento consolidado por esta Corte, constituem razoável início de prova material.

3. A prova testemunhal produzida nos autos é harmônica no sentido de que a parte autora exerceu atividade rural.

4. Agravo regimental improvido."

(STJ, Ag no Ag nº 695.925/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 6ª T., j. 16.02.2006, v.u., DJ 13.03.2006)

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DA PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA.

...

3. As anotações em certidões de registro civil, a declaração para fins de inscrição de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material.

4. Recurso conhecido e improvido."

(STJ, RESP nº 280.402/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 26.03.2001, v.u., DJ 10.09.2001)

No mesmo sentido: Resp nº 980.065/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, 5ª T., j. 20.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007; AgRg no Resp nº 944.714/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 25.10.2007, v.u., DJ 26.11.2007; AR nº 2.520/CE, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 22.11.2007; AgRg no Resp nº 885.883/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 15.05.2007, v.u., DJ 25.06.2007; Resp nº 436.592/CE, Rel. Min. Nilson Naves, 6ª T., j. 26.04.2007, v.u., DJ 24.09.2007; AR nº 3.347/CE, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.03.2007, v.u., DJ 25.06.2007; AR 812/SP, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.06.2006, v.u., DJ 28.08.2006; Resp nº 584.543, Rel. Min. Gilson Dipp, d. 13.11.2003, DJ 21.11.2003; REsp 252.055/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 08.06.2000, DJ 01.08.2000.

Consoante a prova oral, as testemunhas inquiridas, mediante depoimento colhido em audiência, deixam claro o exercício da atividade rural da parte autora por tempo suficiente para a obtenção do benefício (fls.55/57).

Destarte, ao completar a idade mínima exigida, a parte autora implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício, em virtude do exercício de atividade rural em número de meses superior ao que seria exigível (Lei nº 8.213/91, arts. 26, III, 142 e 143).

Cabe ressaltar que nem sempre a prova do exercício de atividade rural refere-se ao período imediatamente anterior ao requerimento de aposentadoria por idade. Nada impede o segurado de exercer o direito em momento posterior ao preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício, prevalecendo, nesse caso, o direito adquirido.

Ademais, o eventual fato de a parte autora haver parado de trabalhar antes de completar a idade não é óbice à percepção da pretendida aposentadoria, uma vez que não é necessário o preenchimento simultâneo dos requisitos legais. Mesmo a perda da qualidade de segurado não mais possui relevância para a concessão do benefício pleiteado, nos termos do art. 3º, § 1º, da Lei nº 10.666, de 08.05.2003. Nesse sentido o acórdão, *in verbis*:

"**AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. REQUISITO ETÁRIO POSTERIOR. IMPLEMENTAÇÃO SIMULTÂNEA. PRESCINDIBILIDADE. PROVIMENTO NEGADO.**

1. O segurado logrou êxito em demonstrar o cumprimento de todos os requisitos necessários para a percepção da aposentadoria por idade - carência, idade mínima e condição de segurado.

2. Faz-se desnecessária que a implementação destes requisitos ocorra simultaneamente. Tem direito ao benefício o obreiro que ao atingir a idade mínima para a concessão não possui mais a condição de segurado.

3. Decisão monocrática confirmada, agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgREsp nº 515.114, Sexta Turma, Rel. Min. Helio Quaglia Barbosa, j. 06.09.2005, DJU, 26.9.2005, p. 473)

Tratando-se de aposentadoria por idade rúrcola, inexigível, ainda, o período de carência de contribuições, *ex vi* do artigo 26, III, c/c o artigo 143 da Lei nº 8.213/91, consoante jurisprudência pacífica do C. Superior Tribunal de Justiça (v.g. AgRg no Resp nº 700.298, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, j. 15.09.2005, DJ 17.10.2005; Resp nº 614.294, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 28.04.2004, DJ 07.06.2004; AgRg no Resp nº 504.131, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 21.08.2003, DJ 29.09.2003; Resp nº 354.596, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 21.02.2002, DJ 15.04.2002).

Assim, presentes os requisitos legais, há que se possibilitar à parte autora a percepção de aposentadoria por idade, no valor de um salário-mínimo, na forma do art. 143 da Lei nº 8.213/91.

O termo inicial do benefício, na ausência de requerimento administrativo, deve ser considerado a partir da data da citação (07.05.2009 - fls. 19), momento em que a autarquia restou constituída em mora, consoante o artigo 219 do Código de Processo Civil (v.g. STJ, REsp 960674, Rel. Min. Gilson Dipp, d. 18.06.2007, DJ 26.06.2007; TRF3 - AC 2006.03.99.034324-8, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, 8ª Turma, j.06.08.2007, v.u., DJ 22.08.2007).

A correção monetária das prestações pagas em atraso, excetuando-se as parcelas já atingidas pela prescrição quinquenal, deve obedecer aos critérios dos verbetes da Súmula nº 08, desta Corte e nº 148 do Superior Tribunal de Justiça, combinadas com o artigo 454 do Provimento nº 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, a contar da data de cada vencimento.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados 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.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser fixada em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e consoante o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96 e art. 6º da Lei nº 11.608/2003 do Estado de São Paulo) e da justiça gratuita deferida (fls. 18).

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** à apelação da parte autora, para conceder a aposentadoria por idade rural nos termos acima explicitados.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada OSVALDINA RIBEIRO INOCENCIO, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por idade, com data de início - DIB 07.05.2009 (data da citação - fls.19), e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo.

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

Intimem-se.

São Paulo, 17 de janeiro de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00129 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045484-43.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.045484-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : SUELI GERACINO DA SILVA

ADVOGADO : NEIVA QUIRINO CAVALCANTE BIN

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VINICIUS DA SILVA RAMOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00075-8 1 Vr MIRANTE DO PARANAPANEMA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença proferida em ação onde se objetiva o restabelecimento do auxílio-doença ou a concessão da aposentadoria por invalidez.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à autora o auxílio-doença a partir da cessação administrativa, com correção monetária e juros de mora. Condenou-o, ainda, à verba honorária fixada em R\$ 300,00.

Isento de custas. Sentença não submetida ao reexame necessário.

Apelou a parte autora pleiteando a majoração da verba honorária para até 20% sobre as parcelas vencidas até a data do acórdão.

Transcorrido *in albis* o prazo para contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

A matéria controvertida nos presentes autos diz respeito tão somente à fixação da verba honorária.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser fixada em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e consoante o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à apelação da parte autora para fixar a verba honorária na forma acima explicitada.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada SUELI GERACINO DA SILVA, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do auxílio-doença, com data de início na cessação do benefício nº 528.925.013-8, e renda mensal inicial - RMI de 91% (noventa e um por cento) do salário-de-benefício, nos termos do art. 61 da Lei nº 8.213/91.

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

Intimem-se.

São Paulo, 17 de janeiro de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00130 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045751-15.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.045751-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : LAERCIO VASCONCELOS PEREIRA

ADVOGADO : ADILSON SULATO CAPRA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RODRIGO OLIVEIRA DE MELO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00232-8 3 Vr MOGI GUACU/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença proferida em ação onde se objetiva o restabelecimento do auxílio-doença ou a concessão da aposentadoria por invalidez.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, condenando o autor aos ônus de sucumbência, observados os artigos 11 e 12 da Lei nº 1.060/50.

Apelou a parte autora pleiteando a concessão da aposentadoria por invalidez ou do auxílio-doença, sustentando ter preenchido os requisitos legais.

Transcorrido *in albis* o prazo para contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Conforme o disposto no art. 42 da Lei nº 8.213/91, são requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência, quando exigida, e a presença de moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

No presente caso, observa-se a manutenção da qualidade de segurado, bem como o cumprimento do período de carência, conforme consulta a períodos de contribuição - CNIS (fls. 66/68), comprovando que o autor esteve em gozo do auxílio-doença até 11.02.2009, portanto, dentro do "período de graça" previsto no art. 15 da Lei nº 8.213/91, ao interpor a ação.

No tocante à presença de moléstia incapacitante, verifica-se do laudo médico pericial (fls. 99/103) que o autor é portador de lombalgia. Afirma o perito médico que o autor se queixa de dores contínuas em região lombar. Aduz, ainda, que sua patologia é passível de tratamento. Conclui, porém, que o autor não está incapacitado para o trabalho.

Desta forma, não configurada a incapacidade total e permanente para o trabalho, ausente requisito essencial à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez. No entanto, sendo o autor portador de lombalgia, cabível a apreciação do pedido de auxílio-doença, conforme se depreende dos julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. TRABALHADORA RURAL. QUALIDADE DE SEGURADA. INCAPACIDADE AO TRABALHO RECONHECIDA. CARÊNCIA COMPROVADA.

- Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91. A exigência maior para a concessão desse benefício é a incapacidade total e permanente para o exercício de atividade laborativa. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

- (...)

- A conjugação das patologias diagnosticadas (tendinite de membro superior esquerdo, discreta espondiloartrose cervical e hipertensão arterial moderada, controlada por antihipertensivo), com a atividade exercida e com o fato de a autora ter retornado ao trabalho, leva à conclusão de que, não obstante a conclusão da perícia no sentido de encontrar-se incapacitada de forma parcial e permanente, sua incapacidade é temporária. Faz jus, portanto, à percepção de auxílio-doença.

- (...)"

(TRF 3ª Reg., AC nº 2006.03.99.015539-0/SP, Rel. Desemb Fed. Marianina Galante, Oitava Turma, j. 27.11.2006, v. u., DJU 09.01.2008)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - SENTENÇA EXTRA PETITA E ARTIGO 515, § 1º DO CPC - CONCESSÃO DE BENEFÍCIO - DECADÊNCIA - BENEFÍCIOS POR INCAPACIDADE - DATA DE INÍCIO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. O auxílio-acidente difere dos demais benefícios por incapacidade, pois sua finalidade é a compensação (indenização) pela perda da capacidade de trabalho. Por isso configura julgamento "extra petita" a sua concessão, se o segurado relata incapacidade total e permanente, com pedido de aposentadoria por invalidez, ou, subsidiariamente, o reconhecimento da incapacidade temporária e submissão a processo de reabilitação profissional, com pedido de auxílio-doença, pois nestas duas espécies de benefício o objetivo é a paralisação das atividades profissionais com substituição da renda mensal do obreiro.

2. (...)

4. Quanto ao quesito incapacidade, a aposentadoria por invalidez requer que ela seja permanente, ou seja, que não seja possível ao obreiro reabilitar-se para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

5. O estudo médico constante do laudo pericial revela que não teria havido redução da capacidade laboral do segurado, mas incapacidade temporária de exercer sua profissão habitual, tanto que relata a existência de "períodos de melhora e piora" e, ainda, não foi capaz de afirmar que espécies de atividades estariam incluídas na expressão "INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE para determinadas atividades de trabalho", o que revela a necessidade de submissão do segurado a processo de reabilitação profissional.

6. Sendo possível a reabilitação para a atividade que vinha desempenhando ou outra consentânea como o seu grau de profissionalização e instrução, o benefício a ser concedido é o auxílio-doença, nos termos dos artigos 60 e 62 da Lei 8213/91.

7. (...)"

(TRF 3ª Reg., AC nº 2005.03.99.037781-3/SP, Rel. Desemb Fed. Marisa Santos, Nona Turma, j. 26.06.2006, v. u., DJU 14.09.2006)

O auxílio-doença, nos termos do art. 59 da Lei nº 8.213/91, é devido ao segurado que, havendo cumprido o período de carência previsto nesta lei, quando for o caso, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos. Assim, são requisitos para a obtenção do benefício: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência de 12 meses (art. 25, I), quando for o caso, e a incapacidade laboral por mais de 15 dias consecutivos.

Embora o perito médico tenha avaliado o autor e concluído que está apto para o trabalho, afirma que se queixa de dores contínuas em região lombar, sendo suas patologias passíveis de tratamento. Ademais, observa-se do atestado médico de fls. 30 que o autor apresenta dor lombar crônica que se agrava com movimentos do tronco e de flexão de coxas, devendo evitar esforço físico por tempo indeterminado, fato corroborado pelas análises diagnósticas de fls. 28/29. Assim, verifica-se do conjunto probatório que não há como exigir do autor, hoje com 48 anos de idade, que continue

exercendo suas atividades de encarregado de departamento de pessoal apesar do quadro álgico, devendo ser submetido a tratamento médico até sua recuperação plena, estando presentes, portanto, os requisitos autorizadores do auxílio-doença. A respeito do tema, cito os acórdãos:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. LEI 8.213/91. CONCESSÃO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE. TOTAL. PARCIAL.

A Lei 8.213/91 não faz distinção quanto à incapacidade, se deve ser total ou parcial; assim, não é possível restringir o benefício ao segurado, deferindo-o, tão-somente, quando a desventurada incapacidade for parcial.

Recurso desprovido."

(STJ, Resp nº 699.920, Rel. Ministro José Arnaldo da Fonseca, Quinta Turma, j. 17.02.2005, v.u., DJ 14.03.2005)

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL PARA O TRABALHO HABITUAL.

1. É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais.

2. Recurso improvido."

(STJ, Resp nº 501.267, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Sexta Turma, j. 27.04.2004, v.u., DJ 28.06.2004)

"PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA - PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS DE AUXÍLIO-DOENÇA - MARCO INICIAL - VALOR DO BENEFÍCIO - CONECTIVOS LEGAIS - ISENÇÃO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - APELAÇÃO PROVIDA.

- Restando demonstrado nos autos que, à época do pleito, a parte autora mantinha a qualidade de segurada e estava incapacitada para o trabalho necessitando de tratamento, devido o auxílio-doença.

- (...)

- Apelação provida. Sentença reformada."

(TRF 3ª Reg., AC nº 2000.03.99.003342-7/SP, Rel. Desemb. Fed. Eva Regina, Sétima Turma, j. 02.04.2007, v. u., DJU 08.02.2008)

Frise-se que cabe ao INSS submeter o autor ao processo de reabilitação profissional, nos termos do artigo 62 da Lei nº 8.213/91, não cessando o auxílio-doença até que o beneficiário seja dado como reabilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez.

Quanto ao termo inicial do benefício, o laudo pericial somente norteia o livre convencimento do julgador quanto aos fatos alegados pelas partes. De acordo com o art. 43 da Lei nº 8.213/91, o termo inicial do benefício por incapacidade é o da data da apresentação do laudo pericial em juízo quando inexistir concessão de auxílio-doença prévio ou não houver requerimento administrativo por parte do segurado. Neste sentido os precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL. PETIÇÃO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. TERMO A QUO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. APRESENTAÇÃO DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, quando não houver requerimento na via administrativa, é o da apresentação do laudo pericial em juízo, nos termos do art. 43 da Lei n. 8.213/91. Precedentes.

Agravo regimental desprovido."

(STJ, AgRg na Pet 6190/SP, Rel. Ministro Felix Fischer, Terceira Seção, j. 05.12.2008, v.u., DJ 02.02.2009).

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL.

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. OMISSÃO. OCORRÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DA JUNTADA DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS ATÉ A DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA.

1. O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo.

(...)

4. Embargos de declaração acolhidos para, conferindo-lhes efeitos infringentes, dar parcial provimento ao agravo regimental apenas para determinar que o termo inicial do benefício seja da data da juntada do laudo pericial em juízo e determinar que os honorários advocatícios incidam até a data da prolação da sentença."

(STJ, EDcl no AgRg no REsp 911394/SP, Rel. Ministro OG Fernandes, Sexta Turma, j. 07.05.2009, v.u., DJ 01.06.2009).

"AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.

1. Consoante entendimento desta Corte, o termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo. Precedentes.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no REsp 988842/SP, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, j. 19.08.2008, v.u., DJ 08.09.2008).

In casu, a teor do conjunto probatório, o termo inicial do auxílio-doença deve ser fixado no dia seguinte à cessação do benefício nº 533.066.853-7, pois o autor já estava incapacitado para o trabalho.

A correção monetária das prestações pagas em atraso deve obedecer aos critérios dos verbetes da Súmula nº 08, desta Corte e nº 148 do Superior Tribunal de Justiça, combinadas com o artigo 454 do Provimento nº 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, a contar da data de cada vencimento.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados 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.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser fixada em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e consoante o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96 e art. 6º da Lei nº 11.608/2003 do Estado de São Paulo) e da justiça gratuita deferida (fls. 40).

Quanto à renda mensal inicial do benefício, é devido o abono anual nos termos do artigo 40, *caput* e parágrafo único, da Lei nº 8.213/91. (TRF 3ª Reg., AC 96.03.048181-5, Rel. Juiz Fed. Alexandre Sormani, Turma Suplementar da 3ª Seção, DJU 12.03.2008; AC 2007.03.99.009230-0, Rel. Desemb. Fed. Vera Jucovsky, 8ª T, DJU 23.01.2008)

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à apelação da parte autora para conceder o auxílio-doença na forma acima explicitada.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos do segurado LAERCIO VASCONCELOS PEREIRA, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do auxílio-doença, com data de início no dia seguinte à cessação do benefício nº 533.066.853-7, e renda mensal inicial - RMI de 91% (noventa e um por cento) do salário de benefício, nos termos do art. 61 da Lei nº 8.213/91.

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

Intimem-se.

São Paulo, 17 de janeiro de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00131 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045763-29.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.045763-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ROGERIO JESUS DE OLIVEIRA

ADVOGADO : RODRIGO TREVIZANO

No. ORIG. : 06.00.00137-5 1 Vr ITAPETININGA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de remessa oficial tida por interposta e de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da r. sentença proferida em ação onde se objetiva a concessão do auxílio-doença ou da aposentadoria por invalidez.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder a aposentadoria por invalidez a partir da propositura da ação, com correção monetária desde então conforme critérios do TRF da 3ª Região e juros de mora de 1% ao mês a partir da citação. Condenou-o, ainda, à verba honorária fixada em 10% sobre as parcelas vencidas até a sentença. Isento de custas.

Apelou a autarquia pleiteando a reforma da r. sentença, sustentando ausência de incapacidade para o trabalho. Caso assim não entenda, requer a fixação do termo inicial do benefício na data da juntada do laudo pericial, da correção monetária e dos juros de mora na forma da Lei nº 11.960/09, bem como a redução da verba honorária para 5% sobre as parcelas vencidas até a sentença. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais.

Com contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Conforme o disposto no art. 42 da Lei nº 8.213/91, são requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência, quando exigida, e a presença de moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

No presente caso, observa-se a manutenção da qualidade de segurado, bem como o cumprimento do período de carência, conforme cópia da CTPS (fls. 10/12) e guias de recolhimento à previdência social (fls. 14/29), comprovando que o autor estava dentro do "período de graça" previsto nos artigos 15 e 24 da Lei nº 8.213/91, ao interpor a ação. No tocante à presença da moléstia incapacitante, verifica-se do laudo médico pericial (fls. 90/92) que o autor é portador de comprometimento funcional do seguimento coxo femoral. Afirma o perito médico que o autor apresenta marcha claudicante, atrofia de musculatura da coxa e perna esquerda e diminuição dos movimentos de flexão do tornozelo esquerdo. Conclui que o autor está parcial e permanentemente incapacitado para o trabalho, com restrição para atividades forçadas ou que exijam longas caminhadas, a exemplo de sua função habitual de servente de pedreiro. Embora o perito médico tenha avaliado o autor e concluído por uma incapacidade apenas parcial, afirma que apresenta marcha claudicante, atrofia de musculatura da coxa e perna esquerda e diminuição dos movimentos de flexão do tornozelo esquerdo. Assim, verifica-se do conjunto probatório a impossibilidade de sua reabilitação, pois não há como exigir do autor, hoje com 36 anos de idade, o início em uma atividade diferente daquelas nas quais trabalhou a vida toda - auxiliar de lanchonete, ajudante geral, rurícola, serviços gerais, passador e servente de pedreiro, e que lhe garanta a subsistência, estando presentes, portanto, os requisitos autorizadores da aposentadoria por invalidez. A respeito do tema, cito os acórdãos:

"PREVIDENCIÁRIO. 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.

1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Rural 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 (72 anos), bem como por ser o segurado semi-analfabeto e rurícola, seria utopia defender sua inserção no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, pelo que faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.
5. Recurso Especial não conhecido."

(STJ, REsp. nº 965.597/PE, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Quinta Turma, j. 23.08.2007, v.u., DJ 17.09.2007).

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ -RURÍCOLA - REQUISITOS - PREENCHIMENTO - IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.

I - Dessa forma, tendo em vista a patologia apresentada pelo autor, revelando sua incapacidade parcial e permanente para o labor, em cotejo com a atividade por ele exercida (rurícola), não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao trabalho, ou, tampouco, possibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, já que possui 54 anos de idade, tendo sido sua vida laborativa dedicada aos trabalhos braçais, sendo inviável sua reabilitação para atividades que não exijam esforço físico, razão pela qual deve ser lhe concedido o benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91.

II - Existência de elementos nos autos demonstrando o cumprimento da carência exigida, bem como a manutenção da qualidade de segurado do autor.

III - O benefício deve ser implantado de imediato, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

IV - Apelação do réu improvida."

(TRF 3ª Reg., AC nº 2006.03.99.044705-4/SP, Rel. Desemb Fed. Sérgio Nascimento, Décima Turma, j. 04.09.2007, v. u., DJU 26.09.2007)

Quanto ao termo inicial do benefício, o laudo pericial somente norteia o livre convencimento do julgador quanto aos fatos alegados pelas partes. De acordo com o art. 43 da Lei nº 8.213/91, o termo inicial do benefício por incapacidade é o da data da apresentação do laudo pericial em juízo quando inexistir concessão de auxílio-doença prévio ou não houver requerimento administrativo por parte do segurado. Neste sentido os precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça, in verbis:

"AGRAVO REGIMENTAL. PETIÇÃO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. TERMO A QUO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. APRESENTAÇÃO DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, quando não houver requerimento na via administrativa, é o da apresentação do laudo pericial em juízo, nos termos do art. 43 da Lei n. 8.213/91. Precedentes.

Agravo regimental desprovido."

(STJ, AgRg na Pet 6190/SP, Rel. Ministro Felix Fischer, Terceira Seção, j. 05.12.2008, v.u., DJ 02.02.2009).

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. OMISSÃO. OCORRÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DA JUNTADA DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS ATÉ A DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA.

1. O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo.

(...)

4. Embargos de declaração acolhidos para, conferindo-lhes efeitos infringentes, dar parcial provimento ao agravo regimental apenas para determinar que o termo inicial do benefício seja da data da juntada do laudo pericial em juízo e determinar que os honorários advocatícios incidam até a data da prolação da sentença."

(STJ, EDcl no AgRg no REsp 911394/SP, Rel. Ministro OG Fernandes, Sexta Turma, j. 07.05.2009, v.u., DJ 01.06.2009).

"AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.

1. Consoante entendimento desta Corte, o termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo. Precedentes.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no REsp 988842/SP, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, j. 19.08.2008, v.u., DJ 08.09.2008).

In casu, não havendo pedido administrativo ou demonstração clara da época em que se iniciou a incapacidade, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data do laudo pericial.

A correção monetária das prestações pagas em atraso deve obedecer aos critérios dos verbetes da Súmula nº 08, desta Corte e nº 148 do Superior Tribunal de Justiça, combinadas com o artigo 454 do Provimento nº 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, a contar da data de cada vencimento.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados 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.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser mantida em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que fixada de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96 e art. 6º da Lei nº 11.608/2003 do Estado de São Paulo) e da justiça gratuita deferida (fls. 36).

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à remessa oficial e à apelação do INSS para fixar o termo inicial do benefício na data do laudo pericial.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos do segurado ROGERIO JESUS DE OLIVEIRA, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por invalidez, com data de início - DIB 01.06.2010 (data do laudo pericial - fls. 92), e renda mensal inicial - RMI de 100% (cem por cento) do salário de benefício, nos termos do art. 44 da Lei nº 8.213/91.

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

Intimem-se.

São Paulo, 17 de janeiro de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00132 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045777-13.2010.4.03.9999/MS

2010.03.99.045777-4/MS

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FRANCISCO WENDSON MIGUEL RIBEIRO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : NILVA SILVEIRA JORGE

ADVOGADO : MARTA HELISANGELA DE OLIVEIRA

No. ORIG. : 09.00.01629-8 1 Vr CAARAPO/MS

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da r. sentença proferida em ação onde se objetiva a concessão do auxílio-doença ou da aposentadoria por invalidez.

Às fls. 21/22, o MM. juízo *a quo* concedeu a antecipação da tutela, determinando a imediata implantação do auxílio-doença.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à autora a aposentadoria por invalidez a partir do pedido administrativo. As parcelas vencidas serão pagas de uma só vez, com juros de mora de 1% ao mês e correção monetária pelo INPC desde os respectivos vencimentos. Condenou-o, ainda, às custas processuais, aos honorários advocatícios fixados em 10% sobre as parcelas vencidas até a sentença e aos honorários periciais arbitrados em R\$ 469,60. Sentença não submetida ao reexame necessário.

Apelou a autarquia pleiteando a reforma da r. sentença, sustentando perda da qualidade de segurada, além de ser a doença alegada pela autora preexistente ao seu reingresso no RGPS. Caso assim não entenda, requer a fixação do termo inicial do benefício na data da juntada do laudo pericial e da correção monetária e dos juros de mora na forma da Lei nº 11.960/09, com incidência dos juros a partir da citação, bem como seja declarada a isenção quanto às custas processuais e a redução dos honorários periciais para R\$ 234,80. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais.

Com contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Conforme o disposto no art. 42 da Lei nº 8.213/91, são requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência, quando exigida, e a presença de moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

No presente caso, observa-se a manutenção da qualidade de segurada, bem como o cumprimento do período de carência, conforme consulta ao cadastro nacional de informações sociais - CNIS (fls. 49/51), comprovando que a autora estava dentro do "período de graça" previsto no art. 15 da Lei nº 8.213/91, ao interpor a ação.

No tocante à presença da moléstia incapacitante, verifica-se do laudo médico pericial (fls. 92/97) que a autora é portadora de lumbago com ciática, artrose de joelho direito e seqüelas de poliomielite. Afirma o perito médico que a autora apresenta claudicação em perna direita, sem flexionar o joelho direito, com várias incisões cirúrgicas, encurtamento do membro e escoliose secundária. Aduz, ainda, que se trata de doença crônica de caráter progressivo, sem prognóstico favorável. Conclui que a autora está incapacitada para o trabalho, sendo sua incapacidade total e permanente.

Assim, observa-se a impossibilidade de sua reabilitação, encontrando-se presentes os requisitos autorizadores da aposentadoria por invalidez.

A respeito do tema, cito os acórdãos:

"PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - APELAÇÕES DAS PARTES - PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS - MARCO INICIAL - VALOR DO BENEFÍCIO - CONECTIVOS LEGAIS - ISENÇÃO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - DESCONTO DE VALORES PAGOS ADMINISTRATIVAMENTE - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA - APELAÇÃO DO INSS PREJUDICADA.

- Restando demonstrado nos autos que, na época do pedido a parte autora mantinha a qualidade de segurada e estava incapacitada para o trabalho de forma total e permanente, devido o benefício de aposentadoria por invalidez.

- (...)

- *Apelação provida.*

- *Sentença reformada.*

- *Apelação do INSS prejudicada.*"

(TRF 3ª Reg., AC nº 2002.03.99.011795-4/SP, Rel. Desemb Fed. Eva Regina, Sétima Turma, j. 28.01.2008, v. u., DJU 21.02.2008)

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CESSAÇÃO INDEVIDA. RESTABELECIMENTO. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO COMPROVADA. LAUDO MÉDICO. QUALIDADE DE SEGURADO PRESENTE. REQUISITOS LEGAIS CUMPRIDOS. TERMO INICIAL. DATA DA CITAÇÃO. PROCEDENTE.

1. Para fins de obtenção dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença, além da comprovação da existência da incapacidade para o trabalho, exige-se que o beneficiário ostente a qualidade de segurado, de acordo com o artigo 15 da Lei 8.213/91.

2. Laudo Médico categórico em afirmar a existência de incapacidade para o trabalho, ensejando o restabelecimento do benefício cessado.

3. (...)

4. Preenchidos os requisitos, incapacidade e qualidade de segurado, faz jus a autora ao benefício pleiteado, nos termos do artigo 42 da Lei nº 8.213/91.

5. (...)

6. *Sentença, no mérito, mantida.*

7. *Apelação do réu improvida. Remessa oficial parcialmente provida.*"

(TRF 3ª Reg., AC nº 2003.61.08.009977-6/SP, Rel. Desemb Fed. Jediael Galvão, Décima Turma, j. 15.01.2008, v. u., DJU 13.02.2008)

Não há que se falar em doença preexistente à filiação da autora ao RGPS, pois, embora o perito médico tenha fixado o início de sua incapacidade em 2003 (fls. 96/97), observa-se de sua CTPS às fls. 19 que a autora foi admitida na função de vendedora varejista de comércio a partir de 01.08.2008, do que se infere que sua incapacidade decorreu da progressão e agravamento da patologia, hipótese excepcionada pelo § 2º, do art. 42 da Lei nº 8.213/91, segundo o qual:

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.

§ 2º - A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.

A respeito do tema, cito os acórdãos:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE COMPROVADA. DOENÇA PREEEXISTENTE À FILIAÇÃO. AGRAVAMENTO PELO TRABALHO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

1. É devida a Aposentadoria por Invalidez ao segurado considerado total e permanentemente incapacitado para qualquer atividade laborativa que lhe garanta a subsistência.

2. Sendo tal incapacidade oriunda de moléstia adquirida na infância, é ainda imperiosa a concessão do benefício quando sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão. A análise dessa circunstância não é possível no Recurso Especial - Súmula 07/STJ.

3. Recurso não conhecido."

(STJ, REsp. nº 196.821/SP, Rel. Ministro Edson Vidigal, Quinta Turma, j. 21.09.1999, v.u., DJ 18.10.1999).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CARÊNCIA. PREEEXISTÊNCIA DA INCAPACIDADE REJEITADA.

- 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), quando exigida, - é de rigor a concessão da aposentadoria por invalidez.

- A perda da qualidade de segurado só ocorre no décimo sexto dia após o prazo fixado para o recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final do décimo segundo mês sem contribuições. Mantida a qualidade de segurada pela autora que, em gozo de benefício até 12/2004, propôs a ação em 13.04.2006.

- Não subsiste a alegação de preexistência da incapacidade à filiação, se demonstrado o agravamento ou progressão. Hipótese excepcionada pelo parágrafo 2º do artigo 42 da Lei nº 8.213/91.

- O termo inicial do benefício deve retroagir a 08.12.2004, dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.

- Presentes os requisitos legais, mantida a antecipação dos efeitos da tutela.

- Apelação a que se nega provimento."

(TRF 3ª Reg., AC nº 2006.61.24.000047-2/SP, Rel. Desemb Fed. Therezinha Cazerta, Oitava Turma, j. 12.07.2007, v. u., DJU 23.01.2008)

Quanto ao termo inicial do benefício, o laudo pericial somente norteia o livre convencimento do julgador quanto aos fatos alegados pelas partes. De acordo com o art. 43 da Lei nº 8.213/91, o termo inicial do benefício por incapacidade é o da data da apresentação do laudo pericial em juízo quando inexistir concessão de auxílio-doença prévio ou não houver requerimento administrativo por parte do segurado. Neste sentido os precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL. PETIÇÃO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. TERMO A QUO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. APRESENTAÇÃO DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, quando não houver requerimento na via administrativa, é o da apresentação do laudo pericial em juízo, nos termos do art. 43 da Lei n. 8.213/91. Precedentes.

Agravo regimental desprovido."

(STJ, AgRg na Pet 6190/SP, Rel. Ministro Felix Fischer, Terceira Seção, j. 05.12.2008, v.u., DJ 02.02.2009).

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL.

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. OMISSÃO. OCORRÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DA JUNTADA DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS ATÉ A DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA.

1. O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo.

(...)

4. Embargos de declaração acolhidos para, conferindo-lhes efeitos infringentes, dar parcial provimento ao agravo regimental apenas para determinar que o termo inicial do benefício seja da data da juntada do laudo pericial em juízo e determinar que os honorários advocatícios incidam até a data da prolação da sentença."

(STJ, EDcl no AgRg no REsp 911394/SP, Rel. Ministro OG Fernandes, Sexta Turma, j. 07.05.2009, v.u., DJ 01.06.2009).

"AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.

1. *Consoante entendimento desta Corte, o termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo. Precedentes.*

2. *Agravo regimental improvido."*

(STJ, AgRg no REsp 988842/SP, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, j. 19.08.2008, v.u., DJ 08.09.2008).

In casu, a teor do conjunto probatório, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, pois a autora já estava incapacitada para o trabalho.

A correção monetária das prestações pagas em atraso deve obedecer aos critérios dos verbetes da Súmula nº 08, desta Corte e nº 148 do Superior Tribunal de Justiça, combinadas com o artigo 454 do Provimento nº 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, a contar da data de cada vencimento.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados 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.

Os honorários periciais devem ser fixados em R\$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos), nos termos do artigo 10 da Lei nº 9.289/96, em consonância com a orientação da 10ª Turma desta E. Corte.

A autarquia previdenciária não tem isenção no pagamento de custas na justiça estadual (Súmula 178 - STJ). Desta forma, nas ações em trâmite na Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul, como é o caso dos autos, não há, na atualidade, previsão de isenção de custas para o INSS na norma local. Ao revés, atualmente vige a Lei Estadual/MS 3.779, de 11.11.2009, que prevê expressamente o pagamento de custas pelo INSS.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à apelação do INSS para fixar os juros de mora e os honorários periciais na forma acima explicitada.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada NILVA SILVEIRA JORGE, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação da aposentadoria por invalidez, com data de início - DIB 15.04.2009 (data do pedido administrativo - fls. 13), ressalvados os valores recebidos a título de auxílio-doença por força da antecipação da tutela, e renda mensal inicial - RMI de 100% (cem por cento) do salário de benefício, nos termos do art. 44 da Lei nº 8.213/91.

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

Intimem-se.

São Paulo, 17 de janeiro de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00133 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045817-92.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.045817-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : SUEMI APARECIDA DE ANDRADE MAGRINI

ADVOGADO : RAYNER DA SILVA FERREIRA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : TIAGO BRIGITE

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00136-2 4 Vr PENAPOLIS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença proferida em ação onde se objetiva o restabelecimento do auxílio-doença ou a concessão da aposentadoria por invalidez.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, com fundamento na ausência de incapacidade para o trabalho, condenando a autora aos ônus de sucumbência, observado o art. 12 da Lei nº 1.060/50.

Apelou a parte autora pleiteando a concessão da aposentadoria por invalidez ou do auxílio-doença, sustentando ter preenchido os requisitos legais.

Transcorrido *in albis* o prazo para contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Conforme o disposto no art. 42 da Lei nº 8.213/91, são requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência, quando exigida, e a presença de moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

No presente caso, observa-se a manutenção da qualidade de segurada, bem como o cumprimento do período de carência, conforme consulta a períodos de contribuição - CNIS, ora realizada, comprovando que a autora estava em gozo do auxílio-doença ao interpor a ação.

No tocante à presença de moléstia incapacitante, verifica-se do laudo médico pericial (fls. 56/63) que a autora é portadora de gonartrose bilateral. Afirma o perito médico que a autora deambula com ajuda de muleta, apresentando marcha claudicante, hipotrofia muscular em membros inferiores e geno-valgo bilateral, mais acentuado à direita. Aduz, ainda, que a autora está em pós-operatório de osteotomia proximal da tíbia direita, não sendo recomendado esforço físico. Conclui que há incapacidade parcial e permanente para o trabalho.

Embora o perito médico tenha avaliado a autora e concluído por uma incapacidade apenas parcial, afirma que deambula com ajuda de muleta, apresentando marcha claudicante, hipotrofia muscular em membros inferiores e geno-valgo bilateral, mais acentuado à direita. Assim, verifica-se do conjunto probatório a impossibilidade de sua reabilitação, pois não há como exigir da autora, hoje com 51 anos de idade, o início em uma atividade diferente daquelas nas quais trabalhou a vida toda - rurícola, cozinheira e agente comunitária de saúde, e que lhe garanta a subsistência, estando presentes, portanto, os requisitos autorizadores da aposentadoria por invalidez.

A respeito do tema, cito os acórdãos:

"PREVIDENCIÁRIO. 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.

- 1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Rural 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 (72 anos), bem como por ser o segurado semi-analfabeto e rurícola, seria utopia defender sua inserção no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, pelo que faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.*
- 5. Recurso Especial não conhecido."*

(STJ, REsp. nº 965.597/PE, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Quinta Turma, j. 23.08.2007, v.u., DJ 17.09.2007).

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ -RURÍCOLA - REQUISITOS - PREENCHIMENTO - IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.

I - Dessa forma, tendo em vista a patologia apresentada pelo autor, revelando sua incapacidade parcial e permanente para o labor, em cotejo com a atividade por ele exercida (rurícola), não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao trabalho, ou, tampouco, possibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, já que possui 54 anos de idade, tendo sido sua vida laborativa dedicada aos trabalhos braçais, sendo inviável sua reabilitação para atividades que não exijam esforço físico, razão pela qual deve ser lhe concedido o benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91.

II - Existência de elementos nos autos demonstrando o cumprimento da carência exigida, bem como a manutenção da qualidade de segurado do autor.

III - O benefício deve ser implantado de imediato, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

IV - Apelação do réu improvida."

(TRF 3ª Reg., AC nº 2006.03.99.044705-4/SP, Rel. Desemb Fed. Sérgio Nascimento, Décima Turma, j. 04.09.2007, v. u., DJU 26.09.2007)

Quanto ao termo inicial do benefício, o laudo pericial somente norteia o livre convencimento do julgador quanto aos fatos alegados pelas partes. De acordo com o art. 43 da Lei nº 8.213/91, o termo inicial do benefício por incapacidade é o da data da apresentação do laudo pericial em juízo quando inexistir concessão de auxílio-doença prévio ou não houver requerimento administrativo por parte do segurado. Neste sentido os precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL. PETIÇÃO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. TERMO A QUO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. APRESENTAÇÃO DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, quando não houver requerimento na via administrativa, é o da apresentação do laudo pericial em juízo, nos termos do art. 43 da Lei n. 8.213/91. Precedentes.

Agravo regimental desprovido."

(STJ, AgRg na Pet 6190/SP, Rel. Ministro Felix Fischer, Terceira Seção, j. 05.12.2008, v.u., DJ 02.02.2009).

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL.

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. OMISSÃO. OCORRÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DA JUNTADA DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS ATÉ A DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA.

1. O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo.

(...)

4. Embargos de declaração acolhidos para, conferindo-lhes efeitos infringentes, dar parcial provimento ao agravo regimental apenas para determinar que o termo inicial do benefício seja da data da juntada do laudo pericial em juízo e determinar que os honorários advocatícios incidam até a data da prolação da sentença."

(STJ, EDcl no AgRg no REsp 911394/SP, Rel. Ministro OG Fernandes, Sexta Turma, j. 07.05.2009, v.u., DJ 01.06.2009).

"AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.

1. Consoante entendimento desta Corte, o termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo. Precedentes.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no REsp 988842/SP, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, j. 19.08.2008, v.u., DJ 08.09.2008).

In casu, a teor do conjunto probatório, o termo inicial do benefício deve ser fixado no dia seguinte à cessação do auxílio-doença nº 570.225.357-0, pois a autora já estava incapacitada para o trabalho, sendo descontados dos termos da condenação os valores recebidos a partir de então a título de benefício inacumulável (TRF 3ª Reg., AC 2002.61.02.011581-5, Rel. Desemb. Fed. Walter do Amaral, 7ª T, DJU 26.04.2007; AC 2005.03.99.032307-5, Rel. Juiz Fed. Marcus Orione, 9ª T, DJU 27.09.2007).

Observa-se da consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, ora realizada, que a autora exerceu atividade remunerada para a empresa "Serviço de Obras Sociais" até dezembro de 2009. No entanto, o fato de a autora se ver obrigada a trabalhar, por uma questão de sobrevivência, não afasta a conclusão do perito médico de está parcial e permanentemente incapacitada para o trabalho, deambulando com ajuda de muleta e apresentando marcha claudicante, hipotrofia muscular em membros inferiores e geno-valgo bilateral.

Por outro lado, devem ser descontados dos termos da condenação os valores de benefício referentes aos períodos efetivamente trabalhados de forma remunerada a partir do termo inicial ora fixado.

A respeito do tema, cito os acórdãos:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ATIVIDADE LABORATIVA. PERMANÊNCIA NÃO VOLUNTÁRIA. NECESSIDADE DE SOBREVIVÊNCIA.

I - A aposentadoria por invalidez é devida desde a data da elaboração do laudo judicial (dezembro/99), uma vez que o autor permaneceu trabalhando em razão de o referido benefício ter sido implantado somente em março de 2004, ou seja, sua permanência no trabalho não foi voluntária, mas por necessidade de sobrevivência, por esse motivo não é possível afastar a incapacidade laborativa do autor, não incidindo, conseqüentemente, o comando estabelecido pelo art. 46 da Lei n. 8.213/91 .

II - Destarte, considerando que o início do pagamento do benefício de aposentaria por invalidez se deu em 01.03.2004 (fl. 210 e 221 dos autos em apenso) e que o autor permaneceu trabalhando até 15.05.2004, conforme extrato de fl. 70 destes autos, é de rigor o desconto dos valores devidos a título de aposentadoria por invalidez no período de 01.03.2004 a 15.05.2004.

III - Agravo legal improvido."

(TRF 3ª Reg., AC nº 2005.61.02.009046-7/SP, Rel. Desemb Fed. Sérgio Nascimento, Décima Turma, j. 24.06.2008, v. u., DJU 23.07.2008)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. RETORNO AO LABOR POR ESTADO DE NECESSIDADE. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REEMBOLSO AO ERÁRIO DOS HONORÁRIOS DO PERITO JUDICIAL.

1- A concessão do benefício de Aposentadoria por invalidez (arts. 42 a 47, da Lei nº 8.213/91) tem por requisitos a qualidade de segurado; o cumprimento do período de carência (12 contribuições), quando exigida; a prova médico-pericial da incapacidade total e permanente para o trabalho, insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência, bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada doença ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

2- O Autor comprovou vínculo previdenciário, na condição de empregado com registro em carteira de trabalho, cumprindo o período de carência e mantendo a qualidade de segurado.

3- Incapacidade atestada em laudo pericial.

4- O retorno ao labor não afasta a conclusão da perícia médica, vez que o segurado obrigado a aguardar por vários anos a implantação de sua aposentadoria por invalidez precisa manter-se durante esse período, vale dizer, vê-se compelido a retornar ao trabalho, por estado de necessidade, sem ter sua saúde restabelecida.

5- O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do laudo pericial, momento em que ficou comprovada a incapacidade laborativa da parte Autora, ante a ausência de requerimento administrativo.

6- Honorários advocatícios fixados na sentença apelada consoante o parágrafo 3º, do artigo 20, do Código de Processo Civil e conforme orientação dessa Turma (parcelas vencidas até a sentença) e da Súmula n.º 111 do STJ.

7- O ressarcimento ao Erário do pagamento antecipado ao perito judicial é devido, nos termos do art. 20, do Código de Processo Civil, que determina arcar o vencido com as despesas antecipadas, uma vez que o INSS é isento apenas de custas, cabendo o reembolso das despesas processuais comprovadas, incluídos os honorários periciais.

8- Apelação do INSS improvida. Recurso adesivo do Autor parcialmente provido.
(TRF 3ª Reg., AC nº 2002.61.13.001379-0/SP, Rel. Desemb Fed. Santos Neves, Nona Turma, j. 28.05.2007, v. u., DJU 28.06.2008)

A correção monetária das prestações pagas em atraso deve obedecer aos critérios dos verbetes da Súmula nº 08, desta Corte e nº 148 do Superior Tribunal de Justiça, combinadas com o artigo 454 do Provimento nº 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, a contar da data de cada vencimento.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados 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.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Colenda Turma, esta deve ser fixada em 15% (quinze por cento) sobre a condenação, entendida como o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e consoante o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96 e art. 6º da Lei nº 11.608/2003 do Estado de São Paulo) e da justiça gratuita deferida (fls. 18/19).

Quanto à renda mensal inicial do benefício, é devido o abono anual nos termos do artigo 40, *caput* e parágrafo único, da Lei nº 8.213/91. (TRF 3ª Reg., AC 96.03.048181-5, Rel. Juiz Fed. Alexandre Sormani, Turma Suplementar da 3ª Seção, DJU 12.03.2008; AC 2007.03.99.009230-0, Rel. Desemb. Fed. Vera Jucovsky, 8ª T, DJU 23.01.2008)

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à apelação da parte autora para conceder a aposentadoria por invalidez na forma acima explicitada.

Independente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada SUEMI APARECIDA DE ANDRADE MAGRINI, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação da aposentadoria por invalidez, com data de início no dia seguinte à cessação do auxílio-doença nº 570.225.357-0, descontados os valores recebidos a título de benefício inacumulável e os valores de benefício referentes aos períodos efetivamente trabalhados de forma remunerada a partir de então, e renda mensal inicial - RMI de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, nos termos do art. 44 da Lei nº 8.213/91.

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

Intimem-se.

São Paulo, 17 de janeiro de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00134 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045822-17.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.045822-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : ELIANA MARA DOS REIS

ADVOGADO : ISIDORO PEDRO AVI

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JAMIL NAKAD JUNIOR

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00105-4 1 Vr TAQUARITINGA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença proferida em ação onde se objetiva o restabelecimento do auxílio-doença ou a concessão da aposentadoria por invalidez ou do auxílio-acidente.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, condenando a autora aos ônus de sucumbência, observada a Lei nº 1.060/50.

Apelou a parte autora alegando, preliminarmente, cerceamento de defesa, requerendo a anulação da r. sentença para complementação do laudo pericial ou realização de nova perícia médica. No mérito, pleiteia a concessão da aposentadoria por invalidez, sustentando estarem presentes os requisitos autorizadores. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais.

Transcorrido *in albis* o prazo para contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Preliminarmente, o indeferimento da complementação do laudo pericial ou da produção de nova perícia não implica cerceamento de defesa, pois o juiz deve decidir de acordo com o seu convencimento, apreciando livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias dos autos (art. 131 do CPC).

Neste sentido, cito o precedente:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. AGRAVO REGIMENTAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 535 DO CPC. NÃO CARACTERIZAÇÃO.

O não-acatamento das argumentações deduzidas no recurso não implica cerceamento de defesa, visto que ao julgador cumpre apreciar o tema de acordo com o que reputar atinente à lide. Não está obrigado o magistrado a julgar a questão posta a seu exame de acordo com o pleiteado pelas partes, mas sim com o seu livre convencimento (art. 131 do CPC), utilizando-se de fatos, jurisprudência, aspectos pertinentes ao tema e da legislação que entender aplicável ao caso.

Inexiste violação do artigo 535 do CPC, quando o magistrado decide todas as questões postas na apelação, mesmo que contrárias à sua pretensão.

Agravo regimental desprovido."

(STJ, AgRg no REsp. nº 494.902/RJ, Rel. Ministro José Arnaldo da Fonseca, Quinta Turma, j. 15.09.2005, v.u., DJ 17.10.2005).

No mérito, conforme o disposto no art. 42 da Lei nº 8.213/91, são requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência, quando exigida, e a presença de moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

No presente caso, observa-se a manutenção da qualidade de segurada, bem como o cumprimento do período de carência, conforme comunicação de decisão (fls. 26), comprovando que a autora esteve em gozo do auxílio-doença até 03.01.2008, portanto, dentro do "período de graça" previsto no artigo 15 da Lei nº 8.213/91, ao interpor a ação.

No tocante à presença da moléstia incapacitante, verifica-se do laudo pericial (fls. 171/175) que a autora é portadora de fibromialgia, tendinite, epicondilite e depressão. Afirma o perito médico que a autora apresenta dores à palpação em todo o corpo. Conclui, porém, que a autora está apta para o trabalho.

Desta forma, não configurada a incapacidade total e permanente para o trabalho, ausente requisito essencial à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez. No entanto, sendo a autora portadora de fibromialgia, epicondilite, tendinite e depressão, cabível a apreciação do pedido de auxílio-doença, conforme se depreende dos julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. TRABALHADORA RURAL. QUALIDADE DE SEGURADA. INCAPACIDADE AO TRABALHO RECONHECIDA. CARÊNCIA COMPROVADA.

- Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91. A exigência maior para a concessão desse benefício é a incapacidade total e permanente para o exercício de atividade laborativa. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

- (...)

- A conjugação das patologias diagnosticadas (tendinite de membro superior esquerdo, discreta espondiloartrose cervical e hipertensão arterial moderada, controlada por antihipertensivo), com a atividade exercida e com o fato de a autora ter retornado ao trabalho, leva à conclusão de que, não obstante a conclusão da perícia no sentido de encontrar-se incapacitada de forma parcial e permanente, sua incapacidade é temporária. Faz jus, portanto, à percepção de auxílio-doença.

- (...)"

(TRF 3ª Reg., AC nº 2006.03.99.015539-0/SP, Rel. Desemb Fed. Marianina Galante, Oitava Turma, j. 27.11.2006, v. u., DJU 09.01.2008)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - SENTENÇA EXTRA PETITA E ARTIGO 515, § 1º DO CPC - CONCESSÃO DE BENEFÍCIO - DECADÊNCIA - BENEFÍCIOS POR INCAPACIDADE - DATA DE INÍCIO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. O auxílio-acidente difere dos demais benefícios por incapacidade, pois sua finalidade é a compensação (indenização) pela perda da capacidade de trabalho. Por isso configura julgamento "extra petita" a sua concessão, se o segurado relata incapacidade total e permanente, com pedido de aposentadoria por invalidez, ou, subsidiariamente,

o reconhecimento da incapacidade temporária e submissão a processo de reabilitação profissional, com pedido de auxílio-doença, pois nestas duas espécies de benefício o objetivo é a paralisação das atividades profissionais com substituição da renda mensal do obreiro.

2. (...)

4. Quanto ao quesito incapacidade, a aposentadoria por invalidez requer que ela seja permanente, ou seja, que não seja possível ao obreiro reabilitar-se para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

5. O estudo médico constante do laudo pericial revela que não teria havido redução da capacidade laboral do segurado, mas incapacidade temporária de exercer sua profissão habitual, tanto que relata a existência de "períodos de melhora e piora" e, ainda, não foi capaz de afirmar que espécies de atividades estariam incluídas na expressão "INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE para determinadas atividades de trabalho", o que revela a necessidade de submissão do segurado a processo de reabilitação profissional.

6. Sendo possível a reabilitação para a atividade que vinha desempenhando ou outra consentânea com o seu grau de profissionalização e instrução, o benefício a ser concedido é o auxílio-doença, nos termos dos artigos 60 e 62 da Lei 8213/91.

7. (...)"

(TRF 3ª Reg., AC nº 2005.03.99.037781-3/SP, Rel. Desemb Fed. Marisa Santos, Nona Turma, j. 26.06.2006, v. u., DJU 14.09.2006)

O auxílio-doença, nos termos do art. 59 da Lei nº 8.213/91, é devido ao segurado que, havendo cumprido o período de carência previsto nesta lei, quando for o caso, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos. Assim, são requisitos para a obtenção do benefício: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência de 12 meses (art. 25, I), quando for o caso, e a incapacidade laboral por mais de 15 dias consecutivos.

Embora o perito médico tenha avaliado a autora e concluído que está apta para o labor, afirma que apresenta dores à palpação em todo o corpo e que suas doenças podem melhorar com tratamento. Ademais, observa-se da análise diagnóstica de fls. 33/34 que a autora apresenta neuropatia focal do nervo mediano, comprometendo o segmento distal do punho (túnel carpal), constando do atestado médico de fls. 36 que a autora não apresenta condições de retornar ao trabalho, por ser portadora de transtorno depressivo recorrente, episódio atual moderado (CID:F33.1). Assim, verifica-se do conjunto probatório que não há como exigir da autora, hoje com 41 anos de idade, que exerça sua atividade habitual de promotora de vendas apesar das patologias, devendo ser submetida a tratamento médico até sua recuperação plena, estando presentes, portanto, os requisitos autorizadores do auxílio-doença.

A respeito do tema, cito os acórdãos:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. LEI 8.213/91. CONCESSÃO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE. TOTAL. PARCIAL.

A Lei 8.213/91 não faz distinção quanto à incapacidade, se deve ser total ou parcial; assim, não é possível restringir o benefício ao segurado, deferindo-o, tão-somente, quando a desventurada incapacidade for parcial.

Recurso desprovido."

(STJ, Resp nº 699.920, Rel. Ministro José Arnaldo da Fonseca, Quinta Turma, j. 17.02.2005, v.u., DJ 14.03.2005)

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL PARA O TRABALHO HABITUAL.

1. É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais.

2. Recurso improvido."

(STJ, Resp nº 501.267, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Sexta Turma, j. 27.04.2004, v.u., DJ 28.06.2004)

"PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA - PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS DE AUXÍLIO-DOENÇA - MARCO INICIAL - VALOR DO BENEFÍCIO - CONECTIVOS LEGAIS - ISENÇÃO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - APELAÇÃO PROVIDA.

- Restando demonstrado nos autos que, à época do pleito, a parte autora mantinha a qualidade de segurada e estava incapacitada para o trabalho necessitando de tratamento, devido o auxílio-doença.

- (...)

- Apelação provida. Sentença reformada."

(TRF 3ª Reg., AC nº 2000.03.99.003342-7/SP, Rel. Desemb. Fed. Eva Regina, Sétima Turma, j. 02.04.2007, v. u., DJU 08.02.2008)

Frise-se que cabe ao INSS submeter a autora ao processo de reabilitação profissional, nos termos do artigo 62 da Lei nº 8.213/91, não cessando o auxílio-doença até que a beneficiária seja dada como reabilitada para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerada não-recuperável, for aposentada por invalidez.

Quanto ao termo inicial do benefício, o laudo pericial somente norteia o livre convencimento do julgador quanto aos fatos alegados pelas partes. De acordo com o art. 43 da Lei nº 8.213/91, o termo inicial do benefício por incapacidade é o da data da apresentação do laudo pericial em juízo quando inexistir concessão de auxílio-doença prévio ou não houver requerimento administrativo por parte do segurado. Neste sentido os precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL. PETIÇÃO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. TERMO A QUO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. APRESENTAÇÃO DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, quando não houver requerimento na via administrativa, é o da apresentação do laudo pericial em juízo, nos termos do art. 43 da Lei n. 8.213/91. Precedentes. Agravo regimental desprovido."

(STJ, AgRg na Pet 6190/SP, Rel. Ministro Felix Fischer, Terceira Seção, j. 05.12.2008, v.u., DJ 02.02.2009).

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL.

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. OMISSÃO. OCORRÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DA JUNTADA DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS ATÉ A DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA.

1. O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo.

(...)

4. Embargos de declaração acolhidos para, conferindo-lhes efeitos infringentes, dar parcial provimento ao agravo regimental apenas para determinar que o termo inicial do benefício seja da data da juntada do laudo pericial em juízo e determinar que os honorários advocatícios incidam até a data da prolação da sentença."

(STJ, EDcl no AgRg no REsp 911394/SP, Rel. Ministro OG Fernandes, Sexta Turma, j. 07.05.2009, v.u., DJ 01.06.2009).

"AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.

1. Consoante entendimento desta Corte, o termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo. Precedentes.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no REsp 988842/SP, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, j. 19.08.2008, v.u., DJ 08.09.2008).

In casu, a teor do conjunto probatório, o termo inicial do auxílio-doença deve ser fixado no dia seguinte à cessação do benefício nº 522.634.714-2, pois a autora já estava incapacitada para o trabalho, sendo descontados dos termos da condenação os valores recebidos administrativamente a partir de então a título de benefício inacumulável (TRF 3ª Reg., AC 2002.61.02.011581-5, Rel. Desemb. Fed. Walter do Amaral, 7ª T, DJU 26.04.2007; AC 2005.03.99.032307-5, Rel. Juiz Fed. Marcus Orione, 9ª T, DJU 27.09.2007).

A correção monetária das prestações pagas em atraso deve obedecer aos critérios dos verbetes da Súmula nº 08, desta Corte e nº 148 do Superior Tribunal de Justiça, combinadas com o artigo 454 do Provimento nº 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, a contar da data de cada vencimento.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados 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.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser fixada em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e consoante o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96 e art. 6º da Lei nº 11.608/2003 do Estado de São Paulo) e da justiça gratuita deferida (fls. 103).

Quanto à renda mensal inicial do benefício, é devido o abono anual nos termos do artigo 40, *caput* e parágrafo único, da Lei nº 8.213/91. (TRF 3ª Reg., AC 96.03.048181-5, Rel. Juiz Fed. Alexandre Sormani, Turma Suplementar da 3ª Seção, DJU 12.03.2008; AC 2007.03.99.009230-0, Rel. Desemb. Fed. Vera Jucovsky, 8ª T, DJU 23.01.2008)

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à apelação da parte autora para conceder o auxílio-doença na forma acima explicitada.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada ELIANA MARA DOS REIS, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do auxílio-doença, com data de início no dia seguinte à cessação do benefício nº 522.634.714-2, descontados os valores recebidos a partir de então a título de benefício inacumulável, e renda mensal inicial - RMI de 91% (noventa e um por cento) do salário de benefício, nos termos do art. 61 da Lei nº 8.213/91.

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

Intimem-se.

São Paulo, 17 de janeiro de 2011.
DIVA MALERBI
Desembargadora Federal Relatora

00135 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045855-07.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.045855-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : PERCILIA ARCANGELO CRUZ (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : EDSON RICARDO PONTES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FELIPE CAVALCANTI DE ARRUDA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00176-7 1 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença proferida em ação onde se objetiva a concessão do auxílio-doença ou da aposentadoria por invalidez.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, condenando a autora aos ônus de sucumbência, observado o art. 12 da Lei nº 8.213/91.

Apelou a parte autora pleiteando a concessão da aposentadoria por invalidez ou do auxílio-doença, sustentando ter preenchido os requisitos legais. Requer, ainda, a fixação da verba honorária em 20% sobre a condenação. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais.

Com contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Conforme o disposto no art. 42 da Lei nº 8.213/91, são requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência, quando exigida, e a presença de moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

No presente caso, observa-se a manutenção da qualidade de segurada, bem como o cumprimento do período de carência, conforme comunicação de decisão (fls. 32), comprovando que a autora esteve em gozo do auxílio-doença até 07.11.2006, portanto, dentro do "período de graça" previsto no art. 15 da Lei nº 8.213/91, ao interpor a ação.

No tocante à presença de moléstia incapacitante, verifica-se do laudo médico pericial (fls. 78/88) que a autora é portadora de hipertensão arterial sistêmica e dores em coluna lombar. Afirma o perito médico que a autora apresenta dor à palpação da região lombar, com dor à movimentação. Aduz, ainda, que a autora deve ser submetida a tratamento clínico. Conclui, porém, que a autora não está incapacitada para o trabalho.

Embora o perito médico tenha avaliado a autora e concluído que está apta ao trabalho, afirma que apresenta dor à palpação da região lombar, com dor à movimentação, devendo ser submetida a tratamento clínico. Ademais, observa-se do atestado médico de fls. 26 que a autora apresenta hipertensão arterial sistêmica importante, hipertrofia concêntrica e simétrica do ventrículo esquerdo e insuficiência cardíaca diastólica, necessitando de repouso por tempo indeterminado. Assim, verifica-se do conjunto probatório a incapacidade para o trabalho e a impossibilidade de sua reabilitação, pois não há como exigir da autora, hoje com 67 anos de idade, o início em uma atividade diferente daquela na qual trabalhou a vida toda - lavradora, nem que fique afastada do trabalho para tratamento médico e ainda retorne a uma atividade que lhe garanta a subsistência, estando presentes, portanto, os requisitos autorizadores da aposentadoria por invalidez.

A respeito do tema, cito os acórdãos:

"PREVIDENCIÁRIO. 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.

1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Rural 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 (72 anos), bem como por ser o segurado semi-analfabeto e ruralcola, seria utopia defender sua inserção no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, pelo que faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.

5. Recurso Especial não conhecido."

(STJ, REsp. nº 965.597/PE, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Quinta Turma, j. 23.08.2007, v.u., DJ 17.09.2007).

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ -RURÍCOLA - REQUISITOS - PREENCHIMENTO - IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.

I - Dessa forma, tendo em vista a patologia apresentada pelo autor, revelando sua incapacidade parcial e permanente para o labor, em cotejo com a atividade por ele exercida (rurícola), não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao trabalho, ou, tampouco, possibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, já que possui 54 anos de idade, tendo sido sua vida laborativa dedicada aos trabalhos braçais, sendo inviável sua reabilitação para atividades que não exijam esforço físico, razão pela qual deve ser lhe concedido o benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91.

II - Existência de elementos nos autos demonstrando o cumprimento da carência exigida, bem como a manutenção da qualidade de segurado do autor.

III - O benefício deve ser implantado de imediato, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

IV - Apelação do réu improvida."

(TRF 3ª Reg., AC nº 2006.03.99.044705-4/SP, Rel. Desemb Fed. Sérgio Nascimento, Décima Turma, j. 04.09.2007, v. u., DJU 26.09.2007)

Quanto ao termo inicial do benefício, o laudo pericial somente norteia o livre convencimento do julgador quanto aos fatos alegados pelas partes. De acordo com o art. 43 da Lei nº 8.213/91, o termo inicial do benefício por incapacidade é o da data da apresentação do laudo pericial em juízo quando inexistir concessão de auxílio-doença prévio ou não houver requerimento administrativo por parte do segurado. Neste sentido os precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL. PETIÇÃO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. TERMO A QUO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. APRESENTAÇÃO DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, quando não houver requerimento na via administrativa, é o da apresentação do laudo pericial em juízo, nos termos do art. 43 da Lei n. 8.213/91. Precedentes.

Agravo regimental desprovido."

(STJ, AgRg na Pet 6190/SP, Rel. Ministro Felix Fischer, Terceira Seção, j. 05.12.2008, v.u., DJ 02.02.2009).

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL.

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. OMISSÃO. OCORRÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DA JUNTADA DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS ATÉ A DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA.

1. O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo.

(...)

4. Embargos de declaração acolhidos para, conferindo-lhes efeitos infringentes, dar parcial provimento ao agravo regimental apenas para determinar que o termo inicial do benefício seja da data da juntada do laudo pericial em juízo e determinar que os honorários advocatícios incidam até a data da prolação da sentença."

(STJ, EDcl no AgRg no REsp 911394/SP, Rel. Ministro OG Fernandes, Sexta Turma, j. 07.05.2009, v.u., DJ 01.06.2009).

"AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.

1. Consoante entendimento desta Corte, o termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo. Precedentes.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no REsp 988842/SP, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, j. 19.08.2008, v.u., DJ 08.09.2008).

In casu, a teor do conjunto probatório, o termo inicial do benefício deve ser fixado no dia seguinte à cessação do auxílio-doença nº 505.914.397-6, pois a autora já estava incapacitada para o trabalho.

A correção monetária das prestações pagas em atraso, excetuando-se as parcelas já atingidas pela prescrição quinquenal, deve obedecer aos critérios dos verbetes da Súmula nº 08, desta Corte e nº 148 do Superior Tribunal de Justiça, combinadas com o artigo 454 do Provimento nº 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, a contar da data de cada vencimento.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados 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.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Colenda Turma, esta deve ser fixada em 15% (quinze por cento) sobre a condenação, entendida como o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e consoante o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96 e art. 6º da Lei nº 11.608/2003 do Estado de São Paulo) e da justiça gratuita deferida (fls. 35).

Quanto à renda mensal inicial do benefício, é devido o abono anual nos termos do artigo 40, *caput* e parágrafo único, da Lei nº 8.213/91. (TRF 3ª Reg., AC 96.03.048181-5, Rel. Juiz Fed. Alexandre Sormani, Turma Suplementar da 3ª Seção, DJU 12.03.2008; AC 2007.03.99.009230-0, Rel. Desemb. Fed. Vera Jucovsky, 8ª T, DJU 23.01.2008)

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à apelação da parte autora para conceder a aposentadoria por invalidez na forma acima explicitada.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada PERCILIA ARCANGELO CRUZ, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação da aposentadoria por invalidez, com data de início no dia seguinte à cessação do auxílio-doença nº 505.914.397-6, e renda mensal inicial - RMI de 100% (cem por cento) do salário de benefício, não inferior ao salário mínimo, nos termos do art. 44 da Lei nº 8.213/91.

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

Intimem-se.

São Paulo, 17 de janeiro de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00136 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045958-14.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.045958-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : LUIZ AUGUSTO DA SILVA

ADVOGADO : CESAR EDUARDO LEVA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 10.00.00064-9 1 Vr MONTE ALTO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença proferida em ação ordinária onde se objetiva a averbação de tempo de serviço rural e a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

O juízo *a quo* julgou extinto o processo sem análise no mérito, com base nos artigos 267, incisos I e VI, e 295, inciso III, do Código de Processo Civil, considerando a parte autora carecedora de interesse processual, ante a falta de prévio requerimento administrativo perante a autarquia previdenciária. Sem condenação em custas.

Em razões recursais, sustenta a parte autora, em síntese, que a sentença não pode prosperar por ferir a garantia constitucional assegurada no art. 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal, de inafastabilidade do controle jurisdicional. Aduz não ser condição para a propositura de ação o prévio ingresso administrativo. Por fim, requer o provimento do recurso, para que seja julgado procedente o pedido ou, caso não seja esse o entendimento, anulada a r. sentença, determinando-se o normal seguimento do feito na instância de origem.

Sem contrarrazões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, o Colendo Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a propositura de ação previdenciária independe do prévio requerimento administrativo, *in verbis*:

"Ação Previdenciária. Prévio requerimento administrativo. Desnecessidade. Esferas independentes. Jurisprudência consolidada no âmbito do STJ. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no RESP 900.906/SP, Rel. Min. Nilson Naves, 6ª T., j. 06.03.2007, DJ 09.04.2007).

"PREVIDENCIÁRIO. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

I. Consoante entendimento desta Corte é desnecessário o prévio requerimento administrativo para a propositura de ação que visa à percepção de benefício previdenciário. Precedentes.

II Agravo interno desprovido."

(STJ, AgRg no RESP 871.060, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 12.12.2006, DJ 05.02.2007).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA PROPORCIONAL POR TEMPO DE SERVIÇO. REQUISITOS. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE.

1. No exame de recurso especial, não se conhece de matéria que não foi objeto de apreciação pelo Tribunal de origem, ausente assim o necessário prequestionamento (Súmulas nºs 282 e 356 do STF).

2. Esta Corte é firme no entendimento de que o ajuizamento de ação previdenciária prescinde de prévia postulação ou exaurimento da via administrativa.

3. *Recurso parcialmente provido.*"

(STJ, RESP 894.154, Rel. Min. Paulo Gallotti, d. 14.02.2007, DJ 01.03.2007).

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES. RETORNO DOS AUTOS À PRIMEIRA INSTÂNCIA PARA REGULAR PROSSEGUIMENTO DO FEITO. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO."

(STJ, RESP 885.895, Rel. Min. Laurita Vaz, d. 15.12.2006, DJ 02.02.2007).

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO. DESNECESSIDADE.

1. *"É firme o entendimento neste Superior Tribunal de Justiça no sentido de ser desnecessário o prévio requerimento administrativo à propositura de ação que visa à percepção de benefício previdenciário." (Resp nº 230.499/CE, da minha Relatoria, in DJ 1º/8/200)*

2. *Recurso improvido.*"

(STJ, RESP 543.117, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004).

No mesmo sentido: RESP 878.977, Rel. Min. Nilson Naves, d. 04.12.2007, DJ 11.12.2007; RESP 900.933, Rel. Ministro Carlos Fernando Mathias, d. 25.10.2007, DJ 06.11.2007; ReSP 987.764, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, d. 18.10.2007, DJ 30.10.2007; RESP 865.075, Rel. Min. Paulo Gallotti, d. 28.09.2007, DJ 05.10.2007; AgRg no RESP 870.641, Rel. Min. Nilson Naves, 6ª T., j. 05.10.2006, DJ 06.11.2006; RESP 408.298, Rel. Min. Fernando Gonçalves, 6ª T., j. 20.03.2003, DJ 07.04.2003; AgRg no AG 461.121, Rel. Min. Fernando Gonçalves, 6ª T., j. 17.12.2002, DJ 17.02.2003; AgRg no AG 446.096, Rel. Min. Fernando Gonçalves, 6ª T., j. 24.09.2002, DJ 14.10.2002; RESP 413.713, Rel. Min. Fernando Gonçalves, 6ª T., j. 13.08.2002, DJ 02.09.2002; RESP 230.308, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª T., j. 19.06.2001, DJ 20.08.2001; RESP 311.864, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 17.05.2001, DJ 13.08.2001; RESP 230.499, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 16.11.1999, DJ 01.08.2000; RESP 159.110, Rel. Min. Jorge Scartezini, 5ª T. j. 09.05.2000, DJ 19.06.2000; RESP 200.674, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 28.03.2000, DJ 17.04.2000; Edcl no RESP 31.279, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 07.03.1994, DJ 29.08.1994; RESP 33.053, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 14.04.1993, DJ 10.05.1993.

De outra parte, o Excelso Supremo Tribunal Federal manifestou-se no sentido de que "Não há previsão, na Lei Fundamental, de esgotamento da fase administrativa como condição para o acesso, ao Poder Judiciário, por aquele que pleiteia o reconhecimento do direito previdenciário" (AI 525.766, Rel. Min. Marco Aurélio, d. 06.02.2007, DJ 01.03.2007), bem como que "Esta Corte firmou entendimento no sentido de que, em regra, a análise da ofensa aos princípios da ampla defesa, do contraditório e do devido processo legal ensejaria o exame da legislação infraconstitucional. A ofensa à Constituição, se existente, seria reflexa" (AI 563.318, Rel. Min. Gilmar Mendes, d. 02.02.2006, DJ 08.03.2006).

Nesse sentido: RE-AgR 271.880, Rel. Min. Carmen Lucia, j. 22.05.2007, DJ 29.06.2007; AI-AgR 392.361, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 18.05.2004, DJ 18.06.2004; RE 342.578, Rel. Min. Maurício Corrêa, d. 12.06.2002, DJ 01.08.2002.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** à apelação da parte autora, determinando o retorno dos autos ao juízo de origem para seu regular prosseguimento, em face da desnecessidade de prévio ingresso da segurada na via administrativa.

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

Intimem-se.

São Paulo, 24 de janeiro de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00137 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0045975-50.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.045975-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
PARTE AUTORA : MARLI ANANIAS DA SILVA
ADVOGADO : MARCOS SOUZA DE MORAES
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIA CAROLINA SIQUEIRA PRIMIANO MUARREK
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SAO CAETANO DO SUL SP
No. ORIG. : 08.00.00068-7 2 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de remessa oficial em face da r. sentença proferida em ação onde se objetiva a conversão do auxílio-doença em aposentadoria por invalidez ou em auxílio-acidente.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à autora a aposentadoria por invalidez a partir da apresentação do laudo pericial. As parcelas em atraso, descontados eventuais valores pagos em sede administrativa, serão acrescidas de correção monetária conforme a Súmula nº 08 do TRF da 3ª Região e de juros de mora de 1% ao mês desde a citação. Condenou-o, ainda, à verba honorária fixada em 10% sobre as parcelas vencidas até a sentença. Isento de custas. Sentença submetida ao duplo grau de jurisdição. É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Conforme o disposto no art. 42 da Lei nº 8.213/91, são requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência, quando exigida, e a presença de moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

No presente caso, observa-se a manutenção da qualidade de segurada, bem como o cumprimento do período de carência, conforme informações do benefício - INF BEN (fls. 124), comprovando que a autora estava em gozo do auxílio-doença ao interpor a ação.

No tocante à presença de moléstia incapacitante, verifica-se do laudo médico pericial (fls. 157/176 e 192/193) que a autora, promotora de vendas, hoje com 46 anos de idade, é portadora de cervicgia crônica decorrente de espondilointerose cervical de cunho degenerativo. Afirma o perito médico que a autora foi submetida a dois procedimentos cirúrgicos, mas não obteve melhora satisfatória dos sintomas dolorosos. Conclui que a autora está incapacitada para o trabalho, sendo sua incapacidade total e permanente.

Assim, observa-se a impossibilidade de sua reabilitação, encontrando-se presentes os requisitos autorizadores da aposentadoria por invalidez.

A respeito do tema, cito os acórdãos:

"PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - APELAÇÕES DAS PARTES - PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS - MARCO INICIAL - VALOR DO BENEFÍCIO - CONECTIVOS LEGAIS - ISENÇÃO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - DESCONTO DE VALORES PAGOS ADMINISTRATIVAMENTE - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA - APELAÇÃO DO INSS PREJUDICADA.

- *Restando demonstrado nos autos que, na época do pedido a parte autora mantinha a qualidade de segurada e estava incapacitada para o trabalho de forma total e permanente, devido o benefício de aposentadoria por invalidez.*

- (...)

- *Apelação provida.*

- *Sentença reformada.*

- *Apelação do INSS prejudicada."*

(TRF 3ª Reg., AC nº 2002.03.99.011795-4/SP, Rel. Desemb Fed. Eva Regina, Sétima Turma, j. 28.01.2008, v. u., DJU 21.02.2008)

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CESSAÇÃO INDEVIDA. RESTABELECIMENTO. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO COMPROVADA. LAUDO MÉDICO. QUALIDADE DE SEGURADO PRESENTE. REQUISITOS LEGAIS CUMPRIDOS. TERMO INICIAL. DATA DA CITAÇÃO. PROCEDENTE.

1. *Para fins de obtenção dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença, além da comprovação da existência da incapacidade para o trabalho, exige-se que o beneficiário ostente a qualidade de segurado, de acordo com o artigo 15 da Lei 8.213/91.*

2. *Laudo Médico categórico em afirmar a existência de incapacidade para o trabalho, ensejando o restabelecimento do benefício cessado.*

3. (...)

4. *Preenchidos os requisitos, incapacidade e qualidade de segurado, faz jus a autora ao benefício pleiteado, nos termos do artigo 42 da Lei nº 8.213/91.*

5. (...)

6. *Sentença, no mérito, mantida.*

7. *Apelação do réu improvida. Remessa oficial parcialmente provida."*

(TRF 3ª Reg., AC nº 2003.61.08.009977-6/SP, Rel. Desemb Fed. Jediael Galvão, Décima Turma, j. 15.01.2008, v. u., DJU 13.02.2008)

Quanto ao termo inicial do benefício, o laudo pericial somente norteia o livre convencimento do julgador quanto aos fatos alegados pelas partes. De acordo com o art. 43 da Lei nº 8.213/91, o termo inicial do benefício por incapacidade é o da data da apresentação do laudo pericial em juízo quando inexistir concessão de auxílio-doença prévio ou não houver requerimento administrativo por parte do segurado. Neste sentido os precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL. PETIÇÃO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. TERMO A QUO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. APRESENTAÇÃO DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, quando não houver requerimento na via administrativa, é o da apresentação do laudo pericial em juízo, nos termos do art. 43 da Lei n. 8.213/91. Precedentes.

Agravo regimental desprovido."

(STJ, AgRg na Pet 6190/SP, Rel. Ministro Felix Fischer, Terceira Seção, j. 05.12.2008, v.u., DJ 02.02.2009).

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL.

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. OMISSÃO. OCORRÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DA JUNTADA DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS ATÉ A DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA.

1. O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo.

(...)

4. Embargos de declaração acolhidos para, conferindo-lhes efeitos infringentes, dar parcial provimento ao agravo regimental apenas para determinar que o termo inicial do benefício seja da data da juntada do laudo pericial em juízo e determinar que os honorários advocatícios incidam até a data da prolação da sentença."

(STJ, EDcl no AgRg no REsp 911394/SP, Rel. Ministro OG Fernandes, Sexta Turma, j. 07.05.2009, v.u., DJ 01.06.2009).

"AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.

1. Consoante entendimento desta Corte, o termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo. Precedentes.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no REsp 988842/SP, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, j. 19.08.2008, v.u., DJ 08.09.2008).

In casu, a teor do laudo pericial, o termo inicial do benefício deveria ser fixado na data da cessação do auxílio-doença nº 112.987.887-0, pois a autora já estava incapacitada para o trabalho. No entanto, por ser mais benéfico à autarquia, mantenho o termo inicial na data da apresentação do laudo pericial (16.03.2009 - fls. 163), conforme fixado na r. sentença.

A correção monetária das prestações pagas em atraso deve obedecer aos critérios dos verbetes da Súmula nº 08, desta Corte e nº 148 do Superior Tribunal de Justiça, combinadas com o artigo 454 do Provimento nº 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, a contar da data de cada vencimento.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados 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.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser mantida em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que fixada de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96 e art. 6º da Lei nº 11.608/2003 do Estado de São Paulo) e da justiça gratuita deferida (fls. 114).

Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à remessa oficial, mantendo a r. sentença.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada MARLI ANANIAS DA SILVA, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação da aposentadoria por invalidez, com data de início - DIB 16.03.2009 (data da apresentação do laudo pericial - fls. 163), e renda mensal inicial - RMI de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, nos termos do art. 44 da Lei nº 8.213/91.

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

Intimem-se.

São Paulo, 17 de janeiro de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00138 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046123-61.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.046123-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : ROQUE NOE CARDOSO

ADVOGADO : MARCEL AFONSO BARBOSA MOREIRA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00143-5 3 Vr PINDAMONHANGABA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por ROQUE NOE CARDOSO em face de sentença proferida em ação de revisão de aposentadoria por invalidez.

Às fls. 09, o Juízo *a quo*, para análise do pedido de gratuidade, determinou à parte autora que apresentasse, em 10 dias, declaração de próprio punho, atestando ausência de condições de custeio do processo, sem prejuízo do próprio sustento, informando, ainda, sua atividade laborativa, rendimentos, bens móveis e imóveis que porventura possua e número de eventuais dependentes, estando ciente das penalidades cabíveis em caso de falsidade.

A r. sentença indeferiu a inicial e julgou extinto o processo sem julgamento de mérito, nos termos do art. 267, I, do CPC, condenando o autor ao pagamento das custas e despesas processuais.

Em suas razões recursais, sustenta a parte autora, em síntese, que para a concessão da assistência judiciária gratuita, basta uma simples declaração quanto à impossibilidade de arcar com as custas do processo, nos termos da Lei nº 1.060/50. Requer o provimento do apelo, determinando o recebimento da petição inicial e o regular prosseguimento do feito até o seu final.

Sem contrarrazões, ante a ausência de citação. Subiram os autos a esta E. Corte.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que, nos termos do art. 4º da Lei nº 1.060/50, a simples afirmação de incapacidade financeira basta para viabilizar o acesso ao benefício de assistência judiciária gratuita, em qualquer fase do processo, consoante acórdãos assim ementados:

"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA - ALEGADA NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DA HIPOSSUFICIÊNCIA - REQUISITO NÃO EXIGIDO PELA LEI Nº 1.060/50.

- Nos termos do art. 4º da Lei nº 1.060/50, a parte gozará dos benefícios da assistência judiciária, mediante simples afirmação de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família.

- A concessão da gratuidade da justiça, de acordo com entendimento pacífico desta Corte, pode ser reconhecida em qualquer fase do processo, sendo suficiente a mera afirmação do estado de hipossuficiência.

- Recurso especial conhecido e provido."

(REsp 400791/SP, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, Segunda Turma, j. 02.02.2006, DJ 03.05.2006)

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. ESTADO DE POBREZA. PROVA. DESNECESSIDADE.

- A concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita não se condiciona à prova do estado de pobreza do requerente, mas tão-somente à mera afirmação desse estado, sendo irrelevante o fato de o pedido haver sido formulado na petição inicial ou no curso do processo."

(REsp 469594/RS, Rel. Min. Nancy Andrighi, 3ª Turma, j. 22.05.2003, DJ 30.06.2003)

"RECURSO ESPECIAL. DECLARAÇÃO DE POBREZA E NECESSIDADE DA JUSTIÇA GRATUITA. LEI 1.060/50.

Devem ser concedidos os benefícios da gratuidade judicial mediante mera afirmação de ser o postulante desprovido de recursos para arcar com as despesas do processo e a verba de patrocínio.

Recurso conhecido e provido."

(REsp 253528/RJ, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, 5ª Turma, j. 08/08/2000, DJ 18/09/2000)

Assim, a concessão do benefício da gratuidade da justiça depende tão somente da declaração do autor de sua carência de condições para arcar com as despesas processuais sem prejuízo ao atendimento de suas necessidades básicas, levando em conta não apenas o valor dos rendimentos mensais, mas também seu comprometimento com aquelas despesas essenciais.

Ademais, cabe à parte adversa impugnar o direito à assistência judiciária, conforme dispõe o artigo 4º, § 2º, da Lei nº 1.060/50, devendo a condição de carência da parte autora ser considerada verdadeira até prova em contrário.

Nesse sentido, os precedentes desta E. Corte, *in verbis*:

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. NULIDADE DECISÃO. CERCEAMENTO DE DEFESA. REVOGAÇÃO DOS BENEFÍCIOS DA JUSTIÇA GRATUITA. AUSÊNCIA DE PROVA DA INEXISTÊNCIA OU O DESAPARECIMENTO DOS REQUISITOS ESSENCIAIS.

- (...)

- Assistência jurídica integral e gratuita é prevista no artigo 5º, inciso LXXIV, da Constituição da República, aos que comprovem insuficiência de recursos, visando à facilitação do acesso à Justiça e sua aplicação imparcial.

- Milita em favor do autor a declaração de pobreza por ele prestada ou a afirmação desta condição na petição inicial. Artigo 4º, § 1º, da Lei nº 1.060/50.

- Presunção de veracidade *juris tantum* que somente pode ser eliminada diante da existência de prova em contrário, que deve ser cabal no sentido de que pode o autor prover os custos do processo sem comprometimento de seu sustento e o de sua família.

- A constituição de advogados pelo autor não exclui sua condição de miserabilidade.

- Cabe à parte adversa impugnar o pleito da gratuidade de justiça, demonstrando que a pobreza ali alegada não existe, o que não ocorreu, *in casu*. Incabível afirmar que o autor tenha condições de arcar com as custas do processo sem prejuízo do próprio sustento ou de sua família apenas em razão de perceber benefício previdenciário.

- Agravo de instrumento a que se dá provimento para manter os benefícios da justiça gratuita ao autor."

(AG 2007.03.00.087454-5, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, Oitava Turma, j. 17.12.2007, v. u., DJU 06.02.2008)

"PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. JUSTIÇA GRATUITA. INDEFERIMENTO.

DETERMINAÇÃO DE AUTENTICAÇÃO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 526, CPC.

DESCUMPRIMENTO. NÃO-COMPROVAÇÃO. DECLARAÇÃO DE POBREZA. SUFICIÊNCIA.

AUTENTICAÇÃO DAS PEÇAS INSTRUTÓRIAS. INEXIGIBILIDADE. PROVIMENTO.

-Agravo de instrumento interposto contra decisão que indeferiu a concessão de Justiça Gratuita, e determinou fossem autenticados documentos instrutórios da inicial.

(...)

-A falta de condições para arcar com os dispêndios do processo, declarada pelo agravante, basta à concessão da gratuidade processual.

(...)

-Agravo de instrumento provido."

(AG 2005.03.00.056297-6, Rel. Des. Fed. Anna Maria Pimentel, Décima Turma, j. 14/02/2006, DJ 22/03/2006)

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. ERRO MATERIAL. CORREÇÃO.

ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA. REVOGAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. CARÁTER ALIMENTAR.

(...)

II. Em se tratando de pagamento de parcelas vencidas de benefício previdenciário, de caráter alimentício, indevida a revogação da assistência judiciária gratuita, a qual abrange o pagamento dos honorários advocatícios.

(...)

IV. Erro material, corrigido de ofício. Apelação improvida".

(AC 2001.03.99.023218-0, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, Sétima Turma, j. 06/09/2004, DJ 18/11/2004).

"PROCESSUAL CIVIL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. REVOGAÇÃO DO BENEFÍCIO. L. 1.060/50.

INOBSERVÂNCIA DO PROCEDIMENTO.

I - O benefício da justiça gratuita só pode ser revogado de ofício se presente prova da cessação dos requisitos essenciais à sua concessão e após a oitiva da parte beneficiária. Inteligência do art. 8º da L. 1.060/50.

II - Não se conhece de questão que, embora alegada em 1º grau, não foi ali apreciada.

III - Agravo de instrumento a que se dá provimento".

(AG 2001.03.00.035274-5, Rel. Des. Fed. Castro Guerra, Primeira Turma, j. 16/04/2002, DJ 12/08/2002).

In casu, observa-se que a parte autora, apesar de ter juntado *a posteriori* a declaração de que sua situação econômica não lhe permite pagar as custas do processo e outros encargos, sem prejuízo do sustento próprio e de sua família (fls. 16), deu efetivo cumprimento ao r. despacho de fls. 09.

Salienta-se que disponibilizados os instrumentos suficientes para o deslinde da causa, não se justifica a extinção prematura do feito pelo motivo apontado na decisão recorrida.

Nesse sentido, precedente do Colendo Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. EMENDA EXTEMPORÂNEA. INDEFERIMENTO DA PETIÇÃO INICIAL.

IRRELEVÂNCIA IN CASU. PRAZO DILATÓRIO. PRORROGAÇÃO. PRECEDENTES.

- O prazo do art. 284 do CPC é dilatatório, e não peremptório, ou seja, pode ser reduzido ou prorrogado por convenção das partes ou por determinação do juiz, conforme estabelece o art. 181 do CPC. Diante disso, amplo o campo de discricionariedade do juiz para aceitar a prática do ato a destempo.

Recurso especial conhecido e provido."

(REsp 871661/RS, Rel. Ministra Nancy Andriahi, Terceira Turma, j.17/05/2007, DJ 11/06/2007)

Assim, no caso em tela, não deve prevalecer a r. decisão do juiz *a quo* que, em juízo de retratação, não apreciou a documentação apresentada pelo ora apelante a despeito de estar vencido o prazo inicialmente fixado.

Frise-se que manter referido entendimento atentaria contra os princípios da economia processual e da função instrumental do processo.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** à apelação da parte autora, a fim de anular a r. sentença e determinar o retorno dos autos à Vara de origem para regular prosseguimento do feito.

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

Intime-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2011.

DIVA MALERBI
Desembargadora Federal Relatora

00139 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046270-87.2010.4.03.9999/MS
2010.03.99.046270-8/MS

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : GLAUCIANE ALVES MACEDO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : GERALDO UEZER MENDES

ADVOGADO : JAYSON FERNANDES NEGRI

No. ORIG. : 09.00.00955-7 1 Vr PARANAIBA/MS

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de remessa oficial tida por interposta, de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS e de recurso adesivo em face da r. sentença proferida em ação onde se objetiva a concessão do auxílio-doença ou da aposentadoria por invalidez.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder ao autor a aposentadoria por invalidez, no valor de 100% do salário de contribuição, a partir da data da citação. As prestações em atraso serão acrescidas de correção monetária desde os respectivos vencimentos e de juros de mora de 12% ao ano a partir da citação. Condenou-o, ainda, à verba honorária fixada em 10% sobre as parcelas vencidas até a sentença.

Apelou a autarquia pleiteando a reforma da r. sentença, sustentando ausência de incapacidade total para o trabalho.

Caso assim não entenda, requer a fixação do termo inicial do benefício na data da juntada do laudo pericial e da correção monetária e dos juros de mora na forma da Lei nº 11.960/09.

A parte autora interpôs recurso adesivo pleiteando a majoração da verba honorária para 15% sobre o total apurado até a implantação do benefício.

Com contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Conforme o disposto no art. 42 da Lei nº 8.213/91, são requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência, quando exigida, e a presença de moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

No presente caso, observa-se a manutenção da qualidade de segurado, bem como o cumprimento do período de carência, conforme informações do benefício - INFEN (fls. 144), comprovando que o autor estava em gozo do auxílio-doença ao interpor a ação.

No tocante à presença de moléstia incapacitante, verifica-se do laudo pericial (fls. 99/100) que o autor é portador de espondiloartrose lombar e cervical com compressão radicular. Afirma o perito médico que o autor deve fazer uso de analgésicos, realizar repouso e alongamento muscular e evitar esforço físico, sob risco de agravamento do quadro. Aduz, ainda, que se trata de patologia crônica e degenerativa. Conclui que o autor está incapacitado para atividades que exijam esforço físico, sendo sua incapacidade total e permanente.

Embora o perito médico tenha avaliado o autor e concluído por uma incapacidade para atividades que exijam esforço físico, afirma que, embora possa ser submetido a tratamento para amenizar suas condições clínicas, não há como reverter o quadro instalado. Assim, verifica-se do conjunto probatório a impossibilidade de sua reabilitação, pois não há como exigir do autor, hoje com 49 anos de idade e desde 30.06.2005 em gozo do auxílio-doença, sem melhora de suas patologias (fls. 144), o início em uma atividade diferente daquela na qual trabalhou a vida toda - motorista, e que lhe garanta a subsistência, estando presentes, portanto, os requisitos autorizadores da aposentadoria por invalidez.

A respeito do tema, cito os acórdãos:

"PREVIDENCIÁRIO. 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.

1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Rural 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 (72 anos), bem como por ser o segurado semi-analfabeto e rural, seria utopia defender sua inserção no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, pelo que faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.

5. Recurso Especial não conhecido."

(STJ, REsp. nº 965.597/PE, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Quinta Turma, j. 23.08.2007, v.u., DJ 17.09.2007).

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ -RURÍCOLA - REQUISITOS - PREENCHIMENTO - IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.

I - Dessa forma, tendo em vista a patologia apresentada pelo autor, revelando sua incapacidade parcial e permanente para o labor, em cotejo com a atividade por ele exercida (rurícola), não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao trabalho, ou, tampouco, possibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, já que possui 54 anos de idade, tendo sido sua vida laborativa dedicada aos trabalhos braçais, sendo inviável sua reabilitação para atividades que não exijam esforço físico, razão pela qual deve ser lhe concedido o benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91.

II - Existência de elementos nos autos demonstrando o cumprimento da carência exigida, bem como a manutenção da qualidade de segurado do autor.

III - O benefício deve ser implantado de imediato, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

IV - Apelação do réu improvida."

(TRF 3ª Reg., AC nº 2006.03.99.044705-4/SP, Rel. Desemb Fed. Sérgio Nascimento, Décima Turma, j. 04.09.2007, v. u., DJU 26.09.2007)

Quanto ao termo inicial do benefício, o laudo pericial somente norteia o livre convencimento do julgador quanto aos fatos alegados pelas partes. De acordo com o art. 43 da Lei nº 8.213/91, o termo inicial do benefício por incapacidade é o da data da apresentação do laudo pericial em juízo quando inexistir concessão de auxílio-doença prévio ou não houver requerimento administrativo por parte do segurado. Neste sentido os precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL. PETIÇÃO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. TERMO A QUO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. APRESENTAÇÃO DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, quando não houver requerimento na via administrativa, é o da apresentação do laudo pericial em juízo, nos termos do art. 43 da Lei n. 8.213/91. Precedentes.

Agravo regimental desprovido."

(STJ, AgRg na Pet 6190/SP, Rel. Ministro Felix Fischer, Terceira Seção, j. 05.12.2008, v.u., DJ 02.02.2009).

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. OMISSÃO. OCORRÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DA JUNTADA DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS ATÉ A DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA.

1. O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo.

(...)

4. Embargos de declaração acolhidos para, conferindo-lhes efeitos infringentes, dar parcial provimento ao agravo regimental apenas para determinar que o termo inicial do benefício seja da data da juntada do laudo pericial em juízo e determinar que os honorários advocatícios incidam até a data da prolação da sentença."

(STJ, EDcl no AgRg no REsp 911394/SP, Rel. Ministro OG Fernandes, Sexta Turma, j. 07.05.2009, v.u., DJ 01.06.2009).

"AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.

1. Consoante entendimento desta Corte, o termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo. Precedentes.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no REsp 988842/SP, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, j. 19.08.2008, v.u., DJ 08.09.2008).

In casu, observa-se às fls. 144 que, à época da perícia médica, o auxílio-doença percebido pelo autor se encontrava ativo. Assim, o termo inicial da aposentadoria por invalidez deve ser fixado na data da perícia médica, sendo descontados dos termos da condenação os valores recebidos a partir de então a título do benefício nº 514.418.926-8 (TRF 3ª Reg., AC 2002.61.02.011581-5, Rel. Desemb. Fed. Walter do Amaral, 7ª T, DJU 26.04.2007; AC 2005.03.99.032307-5, Rel. Juiz Fed. Marcus Orione, 9ª T, DJU 27.09.2007).

A correção monetária das prestações pagas em atraso deve obedecer aos critérios dos verbetes da Súmula nº 08, desta Corte e nº 148 do Superior Tribunal de Justiça, combinadas com o artigo 454 do Provimento nº 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, a contar da data de cada vencimento.

Tendo em vista a fixação do termo inicial do benefício na data da perícia médica, os juros de mora devem incidir a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário

Nacional, contados desta data, 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.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser fixada em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e consoante o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

A autarquia previdenciária não tem isenção no pagamento de custas na justiça estadual (Súmula 178 - STJ). Desta forma, nas ações em trâmite na Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul, como é o caso dos autos, não há, na atualidade, previsão de isenção de custas para o INSS na norma local. Ao revés, atualmente vige a Lei Estadual/MS 3.779, de 11.11.2009, que prevê expressamente o pagamento de custas pelo INSS.

Verifica-se, *in casu*, que o autor efetuou contribuições à previdência social, devendo sua aposentadoria por invalidez, portanto, ser calculada nos termos do art. 44 da Lei nº 8.213/91, isto é, com renda mensal correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, observado o disposto na Seção III, especialmente no art. 33 da Lei nº 8.213/91.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à remessa oficial e à apelação do INSS para fixar o termo inicial do benefício na data da perícia médica, os juros de mora e a renda mensal inicial do benefício na forma acima explicitada e **dou parcial provimento** ao recurso adesivo para fixar a verba honorária nos termos acima preconizados.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos do segurado GERALDO UEZER MENDES, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por invalidez, com data de início - DIB 29.09.2009 (data da perícia médica - fls. 93), descontados os valores recebidos a partir de então a título de benefício inacumulável, e renda mensal inicial - RMI de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, nos termos do art. 44 da Lei nº 8.213/91.

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

Intimem-se.

São Paulo, 17 de janeiro de 2011.
DIVA MALERBI
Desembargadora Federal Relatora

00140 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046273-42.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.046273-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : ERNANDES PEREIRA SANTOS

ADVOGADO : LINDUARTE SIQUEIRA BORGES

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HILTON PLACIDO DE OLIVEIRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 06.00.00040-1 2 Vr CARAGUATATUBA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta por Ernandes Pereira Santos em face de sentença proferida em ação ordinária, onde se objetiva a concessão do benefício de auxílio-doença desde a data do requerimento administrativo (25.11.2005).

A r. sentença julgou improcedente o pedido, ao fundamento da ausência de carência, bem como de incapacidade para o trabalho. Condenou o autor ao pagamento das custas e despesas processuais e aos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa.

Apelou o autor pleiteando a reforma da r. sentença, alegando apresentar a carência necessária para a concessão do benefício, bem como incapacidade para o trabalho até a data em que foi operado.

Transcorrido *in albis* o prazo para contrarrazões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

O auxílio-doença, nos termos do art. 59 da Lei nº 8.213/91, é devido ao segurado que, havendo cumprido o período de carência previsto nesta lei, quando for o caso, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos. Assim, são requisitos para a obtenção do benefício: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência de 12 meses (art. 25, I), quando for o caso, e a incapacidade laboral por mais de 15 dias consecutivos.

No presente caso, o autor comprovou sua qualidade de segurado conforme se observa da CTPS (fls. 09).

Também se observa o cumprimento da carência exigida para a obtenção do benefício, tendo em vista que o autor demonstrou nos autos que foi reconhecido, por sentença da Justiça do Trabalho, o vínculo empregatício desde

30.05.2005 (fls. 113/115), retificando sua CTPS que consta 03.10.2005, cuja responsabilidade das contribuições correspondentes é do empregador. Assim, resta claro que o autor cumpriu a carência exigida nos termos do artigo 24, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91.

No tocante à presença de moléstia incapacitante, verifica-se do laudo médico pericial de fls. 83/97 que o autor apresentou hérnia inguinal esquerda, devidamente operada, ficando afastado de suas atividades habituais de 12.06.2006 a 27.09.2006.

Embora o laudo pericial tenha concluído que "*exceto entre 12.06.2006 a 27.09.2006, inexistiu e inexistiu qualquer incapacidade para exercer sua função específica de pedreiro como sempre o foi*", o autor notou abaulamento em região inguinal esquerda em outubro de 2005, tendo sido operado da hérnia em junho de 2006. Assim, resta claro que o autor, não apresentava, em período anterior à operação, condições de trabalho, principalmente de trabalho braçal com esforço físico (pedreiro), o que autoriza a concessão do benefício de auxílio-doença.

A respeito do tema, cito os acórdãos:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. LEI 8.213/91. CONCESSÃO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE. TOTAL. PARCIAL.

A Lei 8.213/91 não faz distinção quanto à incapacidade, se deve ser total ou parcial; assim, não é possível restringir o benefício ao segurado, deferindo-o, tão-somente, quando a desventurada incapacidade for parcial.

Recurso desprovido."

(STJ, Resp nº 699.920, Rel. Ministro José Arnaldo da Fonseca, Quinta Turma, j. 17.02.2005, v.u., DJ 14.03.2005)

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL PARA O TRABALHO HABITUAL.

1. É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais.

2. Recurso improvido."

(STJ, Resp nº 501.267, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Sexta Turma, j. 27.04.2004, v.u., DJ 28.06.2004)

"PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA - PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS DE AUXÍLIO-DOENÇA - MARCO INICIAL - VALOR DO BENEFÍCIO - CONECTIVOS LEGAIS - ISENÇÃO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - APELAÇÃO PROVIDA.

- Restando demonstrado nos autos que, à época do pleito, a parte autora mantinha a qualidade de segurada e estava incapacitada para o trabalho necessitando de tratamento, devido o auxílio-doença.

- (...)

- Apelação provida. Sentença reformada."

(TRF 3ª Reg., AC nº 2000.03.99.003342-7/SP, Rel. Desemb. Fed. Eva Regina, Sétima Turma, j. 02.04.2007, v. u., DJU 08.02.2008)

Quanto ao termo inicial do benefício, o laudo pericial somente norteia o livre convencimento do julgador quanto aos fatos alegados pelas partes. De acordo com o art. 43 da Lei nº 8.213/91, o termo inicial do benefício por incapacidade é o da data da apresentação do laudo pericial em juízo quando inexistir concessão de auxílio-doença prévio ou não houver requerimento administrativo por parte do segurado. Neste sentido os precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça, in verbis:

"AGRAVO REGIMENTAL. PETIÇÃO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. TERMO A QUO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. APRESENTAÇÃO DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, quando não houver requerimento na via administrativa, é o da apresentação do laudo pericial em juízo, nos termos do art. 43 da Lei n. 8.213/91. Precedentes.

Agravo regimental desprovido."

(STJ, AgRg na Pet 6190/SP, Rel. Ministro Felix Fischer, Terceira Seção, j. 05.12.2008, v.u., DJ 02.02.2009).

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL.

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. OMISSÃO. OCORRÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DA JUNTADA DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS ATÉ A DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA.

1. O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo.

(...)

4. Embargos de declaração acolhidos para, conferindo-lhes efeitos infringentes, dar parcial provimento ao agravo regimental apenas para determinar que o termo inicial do benefício seja da data da juntada do laudo pericial em juízo e determinar que os honorários advocatícios incidam até a data da prolação da sentença."

(STJ, EDcl no AgRg no REsp 911394/SP, Rel. Ministro OG Fernandes, Sexta Turma, j. 07.05.2009, v.u., DJ 01.06.2009).

"AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.

1. Consoante entendimento desta Corte, o termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo. Precedentes.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no REsp 988842/SP, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, j. 19.08.2008, v.u., DJ 08.09.2008).

In casu, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo - 25.11.2005 (fls. 11), tendo em vista que o autor já se encontrava incapacitado para o trabalho. Observa-se, ainda, que após a operação e sua recuperação, o autor voltou a ter plenas condições de trabalho, devendo o benefício ser concedido de 25.11.2005 a 27.09.2006, descontando-se os valores já recebidos neste período.

A correção monetária das prestações pagas em atraso, excetuando-se as parcelas já atingidas pela prescrição quinquenal, deve obedecer aos critérios dos verbetes da Súmula nº 08, desta Corte e nº 148 do Superior Tribunal de Justiça, combinadas com o artigo 454 do Provimento nº 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, a contar da data de cada vencimento.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados 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.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Colenda Turma, esta deve ser fixada em 15% (quinze por cento) sobre a condenação, entendida como o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e consoante o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei 9.289/96) e da justiça gratuita deferida (fls. 22).

Quanto à renda mensal inicial do benefício, é devido o abono anual nos termos do artigo 40, caput e parágrafo único, da Lei nº 8.213/91. (TRF 3ª Reg., AC 96.03.048181-5, Rel. Juiz Fed. Alexandre Sormani, Turma Suplementar da 3ª Seção, DJU 12.03.2008; AC 2007.03.99.009230-0, Rel. Desemb. Fed. Vera Jucovsky, 8ª T, DJU 23.01.2008)

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** à apelação do autor, para conceder o benefício previdenciário de auxílio-doença no período 25.11.2005 a 27.09.2006, descontando-se os valores já recebidos.

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

Intimem-se.

São Paulo, 31 de janeiro de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00141 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046392-03.2010.4.03.9999/MS

2010.03.99.046392-0/MS

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : JESUS PEREIRA LIMA
ADVOGADO : CRISTIANE PARREIRA RENDA DE OLIVEIRA CARDOSO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ROBERTO INACIO DE MORAES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.02009-4 1 Vr PARANAIBA/MS

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face da sentença que julgou improcedente ação de concessão de aposentadoria por idade rural.

O juízo *a quo* julgou improcedente a ação, ante o não preenchimento dos requisitos legais exigidos para a concessão do benefício. Condenou o autor ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios fixados em R\$500,00, suspendendo a exigibilidade de tais verbas, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50.

Em suas razões recursais, a parte autora sustenta a suficiente comprovação da atividade rural, desenvolvida pelo prazo de carência necessário à concessão do benefício. Por fim, requer a reforma integral da r. sentença, com a condenação do réu ao pagamento do benefício, desde a data da citação.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

A concessão de aposentadoria por idade rural depende do preenchimento dos requisitos previstos nos arts. 48 e 143 da Lei nº 8.213/91, ou seja, o implemento da idade - 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher, - e a comprovação do tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

Nos termos da Súmula nº 149 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, não basta a prova exclusivamente testemunhal para a comprovação da atividade rurícola, com o fim de obtenção de benefício previdenciário. É necessária a existência de um início razoável de prova material, que não significa prova exauriente, mas apenas seu começo.

No caso em exame, a parte autora completou 60 (sessenta) anos de idade em 09 de junho de 2007 (fls.19), devendo, assim, comprovar 156 (cento e cinquenta e seis) meses de atividade rural, nos termos dos arts. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, para obtenção do benefício.

No que diz respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação: título eleitoral do autor, emitido em 18.10.1979, onde consta sua profissão como lavrador (fls.21); certidão da Justiça Eleitoral - 13ª Zona Eleitoral de Paranaíba - MS, onde consta que o autor é domiciliado desde 15.05.1986, tendo declarado a ocupação de agricultor (fls.22); Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS do autor, onde consta registro de trabalho rural no período de 25.07.1989 a 13.12.1989 (fls.23/24).

A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, diante da dificuldade do rurícola na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo, inclusive que estejam em nome de membros do grupo familiar ou ex-patrão. Do mesmo modo, a qualificação do marido como lavrador é extensível à esposa. Nestes sentido os acórdãos assim ementados:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. ART. 106 DA LEI N.º 8.213/91. ROL DE DOCUMENTOS EXEMPLIFICATIVO. EXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL E DE PROVA TESTEMUNHAL. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. O rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, podendo ser aceitos como início de prova material outros documentos que corroborem a prova testemunhal da atividade rurícola alegada, como ocorre na hipótese.

2. Na ausência de fundamento relevante que infirme as razões consideradas no julgado agravado, deve ser mantida a decisão por seus próprios fundamentos.

3. Agravo regimental desprovido."

(STJ, Ag no RESP nº 855.117/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 29.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007)

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. PROVA MATERIAL. DOCUMENTO NOVO PREEXISTENTE À PROPOSITURA DA AÇÃO ORIGINÁRIA. ART. 485, VII, DO CPC. ADOÇÃO DA SOLUÇÃO PRO MISERO.

1. Está consolidado, no Superior Tribunal de Justiça, o entendimento de que, considerada a condição desigual experimentada pelo trabalhador volante ou bóia-fria nas atividades rurais, é de se adotar a solução pro misero para reconhecer como razoável prova material o documento novo, ainda que preexistente à propositura da ação originária.

2. As certidões de nascimento dos filhos da autora revelam que seu marido era lavrador, constituindo razoável prova material da atividade rurícola.

3. De registrar que não se exige comprovação escrita de todo o tempo que se quer provar, servindo a documentação inicial para caracterizar o direito da autora, admitindo-se que a prova testemunhal delimite o período de carência, ainda que com maior amplitude.

4. Ação rescisória procedente."

(STJ, AR nº 3005/SP, Rel. Min. Paulo Gallotti, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 25.10.2007)

"RECURSO ESPECIAL E PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

I - O acórdão recorrido diverge do 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.

II - Agravo interno desprovido.

(STJ, Ag no RESP nº 903.422/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 24.04.2007, v.u., DJ 11.06.2007)

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. ERRO DE FATO. SOLUÇÃO PRO MISERO. PEDIDO PROCEDENTE.

1. A certidão de casamento, que atesta a condição de lavrador do cônjuge da segurada, constitui início razoável de prova documental, para fins de comprovação de tempo de serviço. Precedentes.

2. A 3ª Seção deste Superior Tribunal de Justiça tem considerado como erro de fato, a autorizar a procedência da ação rescisória com fundamento no artigo 485, inciso IX, do Código de Processo Civil, o erro na valoração da prova, consistente na desconsideração da prova constante nos autos, dadas as condições desiguais vivenciadas pelo trabalhador rural e adotando-se a solução pro misero.

3. Pedido procedente.

(STJ, AR nº 919/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 3ª S., j. 22.11.2006, v.u., DJ 05.03.2007)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL DESPREZADA NA AÇÃO ORIGINÁRIA. CERTIDÃO DE CASAMENTO E ESCRITURA DE IMÓVEL RURAL EM NOME DA AUTORA. SOLUÇÃO PRO MISERO.

- Nos termos do art. 485, inciso IX, do CPC, é possível a rescisão de um julgado, quando: "seja razoável presumir que, se houvesse atentado na prova, o juiz não teria julgado no sentido em que julgou." (MOREIRA, José Carlos Barbosa, Comentários ao Código de Processo Civil. Rio de Janeiro, Forense, 2.002, e. 10ª, p. 152)

- Consoante entendimento exarado pela Terceira Seção do STJ, a certidão de casamento em que consta a qualificação de lavrador do marido é documento hábil a conferir a qualidade de rurícola da autora, sendo-lhe devido o benefício pleiteado.

- Ação rescisória julgada procedente, para rescindir o acórdão atacado, restabelecendo as decisões proferidas nas instâncias a quo.

(STJ, AR nº 695/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 3ª S., j. 08.02.2006, v.u., DJ 07.08.2006)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. VERBETE SUMULAR 149/STJ. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. ART. 219 DO CPC. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

I. O reconhecimento de tempo de serviço rurícola, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material. O início de prova não se exaure somente com os documento arrolado no art. 106 da Lei 8.213/91.

II. Consoante dispõe o artigo 143 da Lei 8.213/91, o trabalhador rural enquadrado como segurado obrigatório, na forma do artigo 11, VII da Lei em comento, pode requerer a 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, o que restou comprovado pela Autora.

III. Erro material retificado explicitando que, o termo inicial do benefício por idade deve ser fixado a partir da citação, a teor do artigo 219 do Código de Processo Civil.

IV. Agravo interno parcialmente provido."

(STJ, AgRg no Resp nº 847.712/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 03.10.2006, v.u., DJ 30.10.2006)

"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. AGRAVO REGIMENTAL. INÍCIO DE PROVA DOCUMENTAL. VALORAÇÃO DA PROVA. POSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ENUNCIADO Nº 07 DA SÚMULA DO EG. STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. A eg. Terceira Seção desta Corte, pelas Turmas que a compõem, firmaram orientação no sentido que, em face das dificuldades encontradas pelo trabalhador rural em comprovar o tempo laborado, por força das adversidades inerentes ao meio campestre, verificar as provas colacionadas aos autos, com o fito de confirmar a atividade rural alegada, não se trata de reexame de prova, que encontra óbice no enunciado nº 07 da Súmula desta Casa; mas, sim, de lhe atribuir nova valoração, podendo resultar em conclusão jurídica diversa.

2. A parte autora colacionou os seguintes documentos: certidão de casamento, dando conta da profissão de lavrador de seu marido e da sua, de "rendas domésticas" (fl. 28); e certidão de nascimento de seus filhos, na qual consta a sua profissão, e a de seu marido, de lavrador (fls. 29/30), os quais, segundo posicionamento consolidado por esta Corte, constituem razoável início de prova material.

3. A prova testemunhal produzida nos autos é harmônica no sentido de que a parte autora exerceu atividade rural.

4. Agravo regimental improvido."

(STJ, Ag no Ag nº 695.925/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 6ª T., j. 16.02.2006, v.u., DJ 13.03.2006)

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DA PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA.

...

3. As anotações em certidões de registro civil, a declaração para fins de inscrição de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material.

4. Recurso conhecido e improvido."

(STJ, RESP nº 280.402/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 26.03.2001, v.u., DJ 10.09.2001)

No mesmo sentido: Resp nº 980.065/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, 5ª T., j. 20.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007; AgRg no Resp nº 944.714/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 25.10.2007, v.u., DJ 26.11.2007; AR nº 2.520/CE, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 22.11.2007; AgRg no Resp nº 885.883/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 15.05.2007, v.u., DJ 25.06.2007; Resp nº 436.592/CE, Rel. Min. Nilson Naves, 6ª T., j. 26.04.2007, v.u., DJ 24.09.2007; AR nº 3.347/CE, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.03.2007, v.u., DJ 25.06.2007; AR 812/SP, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.06.2006, v.u., DJ 28.08.2006; Resp nº 584.543, Rel. Min. Gilson Dipp, d. 13.11.2003, DJ 21.11.2003; REsp 252.055/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 08.06.2000, DJ 01.08.2000.

Consoante a prova oral, as testemunhas inquiridas, mediante depoimento colhido em audiência, deixam claro o exercício da atividade rural da parte autora por tempo suficiente para a obtenção do benefício (fls.105 e 115).

Destarte, ao completar a idade mínima exigida, a parte autora implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício, em virtude do exercício de atividade rural em número de meses superior ao que seria exigível (Lei nº 8.213/91, arts. 26, III, 142 e 143).

Cabe ressaltar que nem sempre a prova do exercício de atividade rural refere-se ao período imediatamente anterior ao requerimento de aposentadoria por idade. Nada impede o segurado de exercer o direito em momento posterior ao preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício, prevalecendo, nesse caso, o direito adquirido.

Ademais, o eventual fato de a parte autora haver parado de trabalhar antes de completar a idade não é óbice à percepção da pretendida aposentadoria, uma vez que não é necessário o preenchimento simultâneo dos requisitos legais. Mesmo a perda da qualidade de segurado não mais possui relevância para a concessão do benefício pleiteado, nos termos do art. 3º, § 1º, da Lei nº 10.666, de 08.05.2003. Nesse sentido o acórdão, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. REQUISITO ETÁRIO POSTERIOR. IMPLEMENTAÇÃO SIMULTÂNEA. PRESCINDIBILIDADE. PROVIMENTO NEGADO.

1. O segurado logrou êxito em demonstrar o cumprimento de todos os requisitos necessários para a percepção da aposentadoria por idade - carência, idade mínima e condição de segurado.

2. Faz-se desnecessária que a implementação destes requisitos ocorra simultaneamente. Tem direito ao benefício o obreiro que ao atingir a idade mínima para a concessão não possui mais a condição de segurado.

3. Decisão monocrática confirmada, agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgREsp nº 515.114, Sexta Turma, Rel. Min. Helio Quaglia Barbosa, j. 06.09.2005, DJU, 26.9.2005, p. 473)

Tratando-se de aposentadoria por idade rúrcola, inexigível, ainda, o período de carência de contribuições, *ex vi* do artigo 26, III, c/c o artigo 143 da Lei nº 8.213/91, consoante jurisprudência pacífica do C. Superior Tribunal de Justiça (v.g. AgRg no Resp nº 700.298, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, j. 15.09.2005, DJ 17.10.2005; Resp nº 614.294, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 28.04.2004, DJ 07.06.2004; AgRg no Resp nº 504.131, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 21.08.2003, DJ 29.09.2003; Resp nº 354.596, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 21.02.2002, DJ 15.04.2002).

Assim, presentes os requisitos legais, há que se possibilitar à parte autora a percepção de aposentadoria por idade, no valor de um salário-mínimo, na forma do art. 143 da Lei nº 8.213/91.

Quanto ao termo inicial do benefício, deveria ser fixado na data do requerimento administrativo (10.10.2007 - fls.26), data esta em que já se encontravam preenchidos os requisitos legais para a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural. No entanto, em respeito ao princípio da congruência ou adstrição, fixo o termo inicial na data da citação (07.07.2008 - fls. 36v.), conforme requerido na apelação.

A correção monetária das prestações pagas em atraso, excetuando-se as parcelas já atingidas pela prescrição quinquenal, deve obedecer aos critérios dos verbetes da Súmula nº 08, desta Corte e nº 148 do Superior Tribunal de Justiça, combinadas com o artigo 454 do Provimento nº 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, a contar da data de cada vencimento.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados 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.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser fixada em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e consoante o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

A autarquia previdenciária não tem isenção no pagamento de custas na justiça estadual (Súmula 178 - STJ). Desta forma, nas ações em trâmite na Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul, como é o caso dos autos, não há, na atualidade, previsão de isenção de custas para o INSS na norma local. Ao revés, atualmente vige a Lei Estadual/MS 3.779, de 11.11.2009, que prevê expressamente o pagamento de custas pelo INSS.

Por fim, verifica-se, por meio de documento anexado pelo INSS (Informações do Benefício - INF BEN - fls.152), que o autor vem recebendo benefício de amparo social ao idoso, desde 22.04.2008. Desta forma, os valores recebidos administrativamente a esse título, posteriormente à data fixada como termo inicial da aposentadoria, deverão ser descontados dos termos da condenação, em fase de liquidação do julgado.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** à apelação da parte autora, para conceder a aposentadoria por idade rural, nos termos acima explicitados.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos do segurado JESUS PEREIRA LIMA, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por idade, com data de início - DIB 07.07.2008 (data da citação - fls.36v.), e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo.

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

Intimem-se.

São Paulo, 17 de janeiro de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00142 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000994-81.2010.4.03.6103/SP
2010.61.03.000994-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ ANTONIO MIRANDA AMORIM SILVA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOSE CARLOS CASCARDO
ADVOGADO : FATIMA APARECIDA DA SILVA CARREIRA e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00009948120104036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS em face de sentença proferida em ação de revisão de benefício previdenciário onde se objetiva o recálculo da renda mensal inicial do benefício com integração do 13º salário (gratificação natalina) no período básico de contribuição.

A r. sentença julgou procedente a ação, para condenar o INSS a revisar a renda mensal inicial do benefício da parte autora, para incluir as contribuições incidentes sobre o 13º salário dentre as utilizadas para cálculo do salário de benefício, devendo os valores em atraso serem pagos, observado a prescrição quinquenal, com correção monetária nos moldes do Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal e juros de mora de 1% ao mês, a partir da citação. Condenou o INSS ao pagamento de honorários advocatícios de 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença. Sentença sujeita ao duplo grau de jurisdição, nos termos do art. 475, I, do CPC.

Em razões recursais, o INSS sustenta, em síntese, que não se pode olvidar que o nosso sistema previdenciário é o contributivo, sendo que, ao arrolar o 13º salário como salário de contribuição, o único objetivo do legislador foi ampliar as fontes de recursos destinadas ao atendimento das finalidades da autarquia e, pelo mesmo motivo, não incluiu tal parcela no cálculo do salário de benefício. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais. Requer o provimento do apelo a fim de julgar improcedente a ação.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, para os benefícios concedidos em data anterior à vigência da Lei nº 8.870, de 15 de abril de 1994, o décimo terceiro salário integrava o salário de contribuição, na competência de dezembro e, desse modo, influía na média aritmética do salário de benefício, consoante o disposto no art. 28, § 7º, da Lei nº 8.212/91 e art. 29, § 3º, da Lei nº 8.213/91, ambos em sua redação primitiva.

Com o advento da Lei nº 8.870/94, que alterou a redação do art. 29, § 3º, da Lei nº 8.213/91, o décimo terceiro continuou a integrar a base de cálculo do salário de contribuição do empregado na competência de dezembro, entretanto não mais integrou o cálculo da média aritmética do salário de benefício.

Nesse sentido, precedentes desta E. Corte, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. L. 8.870/94. DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO.

I - A partir da L. 8.870/94, o décimo terceiro salário ainda integra a base de cálculo do salário-de-contribuição do empregado na competência de dezembro; entretanto não mais integrou o cálculo da média aritmética do salário-de-benefício.

II - Remessa oficial e apelação providas."

(AC 1999.03.99.013471-9, Rel. Des. Fed. Castro Guerra, Décima Turma, j. 29/11/2005, DJ 21/12/2005)

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. INCLUSÃO DA GRATIFICAÇÃO NATALINA NO CÁLCULO DO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO ANTERIORMENTE À LEI Nº 8.870/94. CRITÉRIO DE CONVERSÃO DA RENDA MENSAL EM URV. PRESERVAÇÃO DO VALOR DO BENEFÍCIO.

1. Para os benefícios concedidos em data anterior ao advento da Lei nº 8.870/94, o décimo-terceiro salário (gratificação natalina) deve ser considerado no salário-de-contribuição para fins de cálculo do salário-de-benefício e apuração da renda mensal inicial. Inteligência do art. 28, § 7º, da Lei nº 8.213/91 e do art. 29, § 3º, da Lei nº 8.213/91, ambos em sua redação primitiva.

2. O critério de conversão da renda mensal dos benefícios em URV, tal como determinado no art. 20 da Lei nº 8.880/94, preserva o valor do benefício e prestigia o princípio constitucional da irredutibilidade.

3. Apelação do autor parcialmente provida."

(AC 2001.03.99.057629-4, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, Décima Turma, j. 28/03/2006, DJ 26/04/2006)

"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - INCLUSÃO DO DÉCIMO TERCEIRO SALÁRIO NO CÁLCULO DO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO - INCORPORAÇÃO AO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO - IPC DE

84,32% - DESCABIMENTO - IMPROCEDÊNCIA - RECÁLCULO - IMPOSSIBILIDADE - LEI 8213/91 - APLICAÇÃO - APLICAÇÃO DO CRITÉRIO LEGAL - APELAÇÃO IMPROVIDA.

- O décimo terceiro salário incorporava-se à remuneração para fins de contribuição, por força do disposto no plano de custeio da previdência (Lei 8.212/91, parágrafo 7º, artigo 28), integrando o salário-de-contribuição, até a alteração superveniente ditada pela Lei 8.870/94.

- Caso em que, concedido o benefício em 04/01/93, sob a égide da Lei 8.212/91, todos os salários-de-contribuição utilizados pelo INSS no cálculo do benefício foram aqueles efetivamente declarados pela empresa empregadora, conforme se observa da "relação dos salários de contribuição", não havendo nos autos qualquer prova de que os valores recolhidos a título de gratificação natalina tenham sido desconsiderados.

- A partir da edição da Lei 8.213/91 e legislação subsequente, a Autarquia deve observar, na atualização dos salários de contribuição que irão compor o benefício, a variação do INPC e legislação subsequente, excluindo-se os índices de inflação expurgados.

- Não merece revisão o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária.

- *Apelação improvida*".

(AC 1999.03.99.105083-0, Rel. Des. Fed. Eva Regina, Sétima Turma, j. 20/09/2004, DJ 18/11/2004)

No mesmo sentido, v.g, AC 2008.03.99.045459-6, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, 10ª T, d. 07.11.2008, DJ, 09.12.2008; AC 2008.03.99.047752-3, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, 10ª T., d. 07.11.2008, DJ, 09.12.2008; AC 2005.61.83.004673-1, Rel. Juiz Conv. Leonel Ferreira, 9ª T., d. 30.01.2009, DJ 27.02.2009; REOAC 2004.03.99.025226-0, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, 10ª T., j. 28.03.2006, DJ 26.04.2006; AC 2001.03.99.025570-2, Rel. Des. Fed. Castro Guerra, 10ª T., j. 08.11.2005, DJ 23.11.2005.

No presente caso, considerando que o autor percebe o benefício de aposentadoria por tempo de serviço concedido em 12.01.1994 (fls. 64), resta evidente que na composição de seu período de base de cálculo serão consideradas as gratificações natalinas do período, consoante o disposto no art. 29, § 3º, da Lei nº 8.213/91, em sua redação originária, ante a aplicação da legislação vigente à época da concessão do benefício.

A correção monetária das prestações pagas em atraso, excetuando-se as parcelas já atingidas pela prescrição quinquenal, deve obedecer aos critérios dos verbetes da Súmula nº 08, desta Corte e nº 148 do Superior Tribunal de Justiça, combinadas com o artigo 454 do Provimento nº 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, a contar da data de cada vencimento.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados 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.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser mantida em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que fixada de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96) e da justiça gratuita deferida.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação do INSS e **dou parcial provimento** à remessa oficial para, tão somente, fixar a isenção de custas e despesas processuais, nos termos acima explicitados.

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

Intimem-se.

São Paulo, 24 de janeiro de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00143 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001221-68.2010.4.03.6104/SP

2010.61.04.001221-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado DAVID DINIZ
APELANTE : CLAUDIO FERNANDES LEAL
ADVOGADO : SERGIO HENRIQUE PARDAL BACELLAR FREUDENTHAL e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALVARO MICCHELUCCI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00012216820104036104 3 Vr SANTOS/SP
DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido formulado em ação previdenciária que objetiva a condenação do réu à concessão de aposentadoria especial, ao fundamento de que não restou comprovado o exercício de atividade sob condições especiais, por ausência de laudo técnico. Não houve condenação aos ônus de sucumbência, por ser o autor beneficiário da assistência judiciária gratuita. Sem custas.

Objetiva o autor a reforma da r. sentença alegando, em síntese, que o Perfil Profissiográfico Previdenciário comprova o exercício de atividade com exposição a ruídos acima dos limites legais no período de 06.03.1997 a 11.12.2009, em trabalhou na Cosipa S/A, e que o equipamento de proteção individual não eliminou a presença do ruído no ambiente de trabalho. Requer, por fim, a concessão do benefício de aposentadoria especial, nos termos da inicial, e demais consectários legais.

Sem contra-razões de apelação do INSS (certidão fl.145).

Após breve relatório, passo a decidir.

Busca o autor, nascido em 27.06.1964, o reconhecimento do exercício de atividade sob condições especiais de 06.03.1997 a 11.12.2009, laborado na Companhia Siderúrgica Paulista - Cosipa, e a concessão do benefício de aposentadoria especial, a contar de 11.12.2009, data do requerimento administrativo.

De início, cumpre distinguir a aposentadoria especial prevista no art. 57, "caput", da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de serviço, prevista no art. 52 da Lei nº 8.213/91, porquanto a aposentadoria especial pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da E.C. nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de serviço há tanto o exercício de atividade especial como o exercício de atividade comum, sendo que o período de atividade especial sofre a conversão em atividade comum aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da E.C. nº 20/98.

Da petição inicial e das informações do processo administrativo, verifica-se que o INSS considerou comprovado o exercício de atividade de 17.10.1984 a 05.03.1997, laborado na COSIPA (fl.79), restando, pois incontroversos.

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 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.

Não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

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 18.11.2002, pág. 572).

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.

No caso dos autos, foram apresentados formulários de atividade especial (SB-40; fl.40, fl.44/46) em que a empresa Cosipa - Companhia Siderúrgica Paulista, informa que o autor esteve exposto a ruídos acima de 80 decibéis. Numa primeira leitura, tal formulário gera dúvidas quanto a exposição acima de 85 decibéis, principalmente após 05.03.1997, em que houve modificação do limite máximo admitido.

Todavia, a leitura mais atenta, principalmente da tabela dos níveis de ruídos encontrados na Aciarias II, onde o autor desempenhou suas atividades (laudo técnico; fl.41/43 e fl.47/52) e Perfil Profissiográfico Previdenciário (fl.53/55), em que se informa a exposição a ruídos variáveis de 80 a 103 decibéis (tabela à fl.52) relativo ao período de 01.07.1995 a 31.12.2003 (fl.52 do laudo) e ruídos de 92 decibéis, no período de 01.01.2004 a 27.11.2009, data da emissão do documento (PPP fl.53/55), demonstram a exposição a ruídos acima dos limites legalmente admitidos.

Assim, deve ser tido por especial o período de 05.03.1997 a 11.12.2009, por exposição a ruídos acima 85 decibéis, agente nocivo previsto no código 2.0.1, do art. 2º do Decreto n. 4.882/2003.

Somado o período ora reconhecido aos demais incontroversos (fl.79), o autor totaliza **25 (vinte e cinco) anos, 01 (um) mês e 25 (vinte e cinco) dias** de atividade exercida exclusivamente sob condições especiais, até 11.12.2009, data do requerimento administrativo, conforme planilha anexa, parte integrante da presente decisão.

Destarte, o autor faz jus ao benefício de aposentadoria especial, com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

É firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que, havendo requerimento administrativo (11.12.2009; fl.19), o termo inicial do benefício deve ser fixado a contar da data de tal requerimento.

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 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.

Como a presente ação foi ajuizada posteriormente ao advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 29.06.2009 os juros incidirão uma única vez e serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%).

Fixo os honorários advocatícios em 15% sobre o valor das prestações vencidas até a data da presente decisão, uma vez que o pedido foi julgado improcedente em primeira instância, nos termos da Súmula 111 do E. STJ (em sua nova redação) e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação da parte autora para julgar procedente o pedido** para reconhecer o exercício de atividade especial de 05.03.1997 a 11.12.2009, laborado na Cosipa - Cia Siderúrgica Paulista, que somados os demais períodos especiais incontroversos, totaliza 25 anos, 01 mês e 25 dias de atividade especial. Em consequência, condeno o réu a conceder ao autor o benefício de aposentadoria especial, a contar de 11.12.2009, data do requerimento administrativo, com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99. Honorários advocatícios fixados em 15% das prestações vencidas até a presente data. As verbas acessórias deverão ser aplicadas na forma acima explicitada. O INSS é isento de custas. 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 **CLÁUDIO FERNANDES LEAL**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantada a **APOSENTADORIA ESPECIAL, com data de início - DIB em 11.12.2009**, 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.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem aos autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de janeiro de 2011.

DAVID DINIZ

Juiz Federal Convocado

00144 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001518-06.2010.4.03.6127/SP

2010.61.27.001518-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : MARIA JOSE PESSOA DE ALMEIDA
ADVOGADO : NATALINO APOLINARIO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARINA DURLO NOGUEIRA LIMA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00015180620104036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por MARIA JOSE PESSOA DE ALMEIDA em face de sentença proferida em ação de revisão de benefício previdenciário onde se objetiva a inclusão do valor da contribuição sobre as gratificações natalinas no cálculo do salário de benefício para apuração da renda mensal inicial.

A r. sentença julgou improcedente a ação, nos termos dos arts. 285-A e 269, I, do CPC, condenando a parte autora ao pagamento de custas processuais, condicionada a execução de tal parcela à perda da sua qualidade de beneficiária da justiça gratuita.

Em razões recursais, a parte autora sustenta, em síntese, que as gratificações natalinas deveriam ser consideradas para efeito de cálculo do salário de seu benefício (DIB 21.01.1992) por aplicação da lei vigente à época da concessão.

Requer o provimento do apelo.

Citado o réu, nos termos do art. 285-A, § 2º, do CPC, apresentou contrarrazões. Subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, para os benefícios concedidos em data anterior à vigência da Lei nº 8.870, de 15 de abril de 1994, o décimo terceiro salário integrava o salário de contribuição, na competência de dezembro e, desse modo, influía na média aritmética do salário de benefício, consoante o disposto no art. 28, § 7º, da Lei nº 8.212/91 e art. 29, § 3º, da Lei nº 8.213/91, ambos em sua redação primitiva.

Com o advento da Lei nº 8.870/94, que alterou a redação do art. 29, § 3º, da Lei nº 8.213/91, o décimo terceiro continuou a integrar a base de cálculo do salário de contribuição do empregado na competência de dezembro, entretanto não mais integrou o cálculo da média aritmética do salário de benefício.

Nesse sentido, precedentes desta E. Corte, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. L. 8.870/94. DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO.

I - A partir da L. 8.870/94, o décimo terceiro salário ainda integra a base de cálculo do salário-de-contribuição do empregado na competência de dezembro; entretanto não mais integrou o cálculo da média aritmética do salário-de-benefício.

II - Remessa oficial e apelação providas."

(AC 1999.03.99.013471-9, Rel. Des. Fed. Castro Guerra, Décima Turma, j. 29/11/2005, DJ 21/12/2005)

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. INCLUSÃO DA GRATIFICAÇÃO NATALINA NO CÁLCULO DO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO ANTERIORMENTE À LEI Nº 8.870/94. CRITÉRIO DE CONVERSÃO DA RENDA MENSAL EM URV. PRESERVAÇÃO DO VALOR DO BENEFÍCIO.

1. Para os benefícios concedidos em data anterior ao advento da Lei nº 8.870/94, o décimo-terceiro salário (gratificação natalina) deve ser considerado no salário-de-contribuição para fins de cálculo do salário-de-benefício e apuração da renda mensal inicial. Inteligência do art. 28, § 7º, da Lei nº 8.213/91 e do art. 29, § 3º, da Lei nº 8.213/91, ambos em sua redação primitiva.

2. O critério de conversão da renda mensal dos benefícios em URV, tal como determinado no art. 20 da Lei nº 8.880/94, preserva o valor do benefício e prestigia o princípio constitucional da irredutibilidade.

3. Apelação do autor parcialmente provida."

(AC 2001.03.99.057629-4, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, Décima Turma, j. 28/03/2006, DJ 26/04/2006)

"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - INCLUSÃO DO DÉCIMO TERCEIRO SALÁRIO NO CÁLCULO DO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO - INCORPORAÇÃO AO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO - IPC DE 84,32% - DESCABIMENTO - IMPROCEDÊNCIA - RECÁLCULO - IMPOSSIBILIDADE - LEI 8213/91 - APLICAÇÃO - APLICAÇÃO DO CRITÉRIO LEGAL - APELAÇÃO IMPROVIDA.

- O décimo terceiro salário incorporava-se à remuneração para fins de contribuição, por força do disposto no plano de custeio da previdência (Lei 8.212/91, parágrafo 7º, artigo 28), integrando o salário-de-contribuição, até a alteração superveniente ditada pela Lei 8.870/94.

- Caso em que, concedido o benefício em 04/01/93, sob a égide da Lei 8.212/91, todos os salários-de-contribuição utilizados pelo INSS no cálculo do benefício foram aqueles efetivamente declarados pela empresa empregadora, conforme se observa da "relação dos salários de contribuição", não havendo nos autos qualquer prova de que os valores recolhidos a título de gratificação natalina tenham sido desconsiderados.

- A partir da edição da Lei 8.213/91 e legislação subsequente, a Autarquia deve observar, na atualização dos salários de contribuição que irão compor o benefício, a variação do INPC e legislação subsequente, excluindo-se os índices de inflação expurgados.

- Não merece revisão o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária.

- Apelação improvida".

(AC 1999.03.99.105083-0, Rel. Des. Fed. Eva Regina, Sétima Turma, j. 20/09/2004, DJ 18/11/2004)

No mesmo sentido, v.g, AC 2008.03.99.045459-6, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, 10ª T, d. 07.11.2008, DJ, 09.12.2008; AC 2008.03.99.047752-3, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, 10ª T., d. 07.11.2008, DJ, 09.12.2008; AC 2005.61.83.004673-1, Rel. Juiz Conv. Leonel Ferreira, 9ª T., d. 30.01.2009, DJ 27.02.2009; REOAC 2004.03.99.025226-0, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, 10ª T., j. 28.03.2006, DJ 26.04.2006; AC 2001.03.99.025570-2, Rel. Des. Fed. Castro Guerra, 10ª T., j. 08.11.2005, DJ 23.11.2005.

No presente caso, considerando que a autora percebe o benefício de aposentadoria por idade concedido em 21.01.1992 (fls. 10), resta evidente que na composição de seu período de base de cálculo serão consideradas as gratificações natalinas do período, consoante o disposto no art. 29, § 3º, da Lei nº 8.213/91, em sua redação originária, ante a aplicação da legislação vigente à época da concessão do benefício.

A correção monetária das prestações pagas em atraso, excetuando-se as parcelas já atingidas pela prescrição quinquenal, deve obedecer aos critérios dos verbetes da Súmula nº 08, desta Corte e nº 148 do Superior Tribunal de Justiça, combinadas com o artigo 454 do Provimento nº 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, a contar da data de cada vencimento.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados 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.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser fixada em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e consoante o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei 9.289/96) e da justiça gratuita deferida.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** à apelação da parte autora, nos termos acima explicitados.

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

Intimem-se.

São Paulo, 24 de janeiro de 2011.
DIVA MALERBI
Desembargadora Federal Relatora

00145 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002099-47.2010.4.03.6183/SP
2010.61.83.002099-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : MAURA MARIA GONCALVES
ADVOGADO : NIVEA MARTINS DOS SANTOS e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ROBERTA ROVITO OLMACHT e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00020994720104036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por MAURA MARIA GONÇALVES em face de sentença proferida em ação de revisão de benefício previdenciário onde se objetiva o reajuste da renda mensal inicial do benefício mediante a inclusão das gratificações natalinas recebidas durante o período básico de cálculo.

A r. sentença julgou improcedente a ação, nos termos dos arts. 285-A e 269, I, do CPC, condenando solidariamente a parte autora e seu advogado ao pagamento de multa de 1% sobre o valor da causa, devidamente corrigido desde o ajuizamento da ação, nos termos do art. 18 do CPC. Em razão da concessão dos benefícios da justiça gratuita, fica a parte autora eximida do pagamento de custas e honorários advocatícios. A concessão da justiça gratuita não afasta o pagamento da multa por litigância de má-fé.

Em razões recursais, a parte autora sustenta, em preliminar, cerceamento de defesa ante o julgamento da lide nos termos do art. 285-A do CPC, por não possibilitar a produção de prova, bem como não foram obedecidos os ditames de aplicação do referido dispositivo legal, uma vez que não informou qual o processo análogo e nem transcreveu a sentença prolatada em processo idêntico. No mérito, aduz que as gratificações natalinas deveriam ser consideradas para efeito de cálculo do salário de benefício por aplicação da lei vigente à época da concessão. Requer o provimento do apelo, para o fim de cassar e anular a r. sentença que julgou improcedente a ação e condenou o advogado e a parte autora em litigância de má-fé, determinando a imediata devolução dos autos ao Juízo de origem.

Citado o réu, nos termos do art. 285-A, § 2º, do CPC, apresentou contrarrazões. Subiram os autos a esta E. Corte. É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, afasto a preliminar de cerceamento de defesa.

Com efeito, a nova regra introduzida pela Lei nº 11.277/2006, em seu art. 285-A, permite ao julgador, nos casos em que a matéria convertida for unicamente de direito e no juízo houver decisões de total improcedência em outros casos idênticos, proferir sua decisão de plano, usando como paradigma aquelas já prolatadas.

São requisitos necessários ao julgamento *prima facie*: a) a causa versar sobre questão unicamente de direito; b) existam precedentes do mesmo juízo; c) houver julgamentos anteriores pela improcedência total do pedido.

Ressalta-se que o mecanismo possibilita ao magistrado agilizar o julgamento de causas consideradas repetitivas, no caso de improcedência, privilegiando os princípios da celeridade e da economia processual, sem que haja qualquer violação ao devido processo legal.

In casu, verifica-se que a matéria versada no presente feito é exclusivamente de direito, não havendo que se falar em cerceamento de defesa, podendo a lide ser julgada antecipadamente, ante a desnecessidade da produção de qualquer outra prova, uma vez que aquelas constantes dos autos são suficientes a ensejar o convencimento do julgador.

No mérito, para os benefícios concedidos em data anterior à vigência da Lei nº 8.870, de 15 de abril de 1994, o décimo terceiro salário integrava o salário de contribuição, na competência de dezembro e, desse modo, influía na média aritmética do salário de benefício, consoante o disposto no art. 28, § 7º, da Lei nº 8.212/91 e art. 29, § 3º, da Lei nº 8.213/91, ambos em sua redação primitiva.

Com o advento da Lei nº 8.870/94, que alterou a redação do art. 29, § 3º, da Lei nº 8.213/91, o décimo terceiro continuou a integrar a base de cálculo do salário de contribuição do empregado na competência de dezembro, entretanto não mais integrou o cálculo da média aritmética do salário de benefício.

Nesse sentido, precedentes desta E. Corte, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. L. 8.870/94. DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO.

I - A partir da L. 8.870/94, o décimo terceiro salário ainda integra a base de cálculo do salário-de-contribuição do empregado na competência de dezembro; entretanto não mais integrou o cálculo da média aritmética do salário-de-benefício.

II - Remessa oficial e apelação providas."

(AC 1999.03.99.013471-9, Rel. Des. Fed. Castro Guerra, Décima Turma, j. 29/11/2005, DJ 21/12/2005)

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. INCLUSÃO DA GRATIFICAÇÃO NATALINA NO CÁLCULO DO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO ANTERIORMENTE À LEI Nº 8.870/94. CRITÉRIO DE CONVERSÃO DA RENDA MENSAL EM URV. PRESERVAÇÃO DO VALOR DO BENEFÍCIO.

1. Para os benefícios concedidos em data anterior ao advento da Lei nº 8.870/94, o décimo-terceiro salário (gratificação natalina) deve ser considerado no salário-de-contribuição para fins de cálculo do salário-de-benefício e apuração da renda mensal inicial. Inteligência do art. 28, § 7º, da Lei nº 8.213/91 e do art. 29, § 3º, da Lei nº 8.213/91, ambos em sua redação primitiva.

2. O critério de conversão da renda mensal dos benefícios em URV, tal como determinado no art. 20 da Lei nº 8.880/94, preserva o valor do benefício e prestigia o princípio constitucional da irredutibilidade.

3. Apelação do autor parcialmente provida."

(AC 2001.03.99.057629-4, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, Décima Turma, j. 28/03/2006, DJ 26/04/2006)

"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - INCLUSÃO DO DÉCIMO TERCEIRO SALÁRIO NO CÁLCULO DO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO - INCORPORAÇÃO AO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO - IPC DE 84,32% - DESCABIMENTO - IMPROCEDÊNCIA - RECÁLCULO - IMPOSSIBILIDADE - LEI 8213/91 - APLICAÇÃO - APLICAÇÃO DO CRITÉRIO LEGAL - APELAÇÃO IMPROVIDA.

- O décimo terceiro salário incorporava-se à remuneração para fins de contribuição, por força do disposto no plano de custeio da previdência (Lei 8.212/91, parágrafo 7º, artigo 28), integrando o salário-de-contribuição, até a alteração superveniente ditada pela Lei 8.870/94.

- Caso em que, concedido o benefício em 04/01/93, sob a égide da Lei 8.212/91, todos os salários-de-contribuição utilizados pelo INSS no cálculo do benefício foram aqueles efetivamente declarados pela empresa empregadora, conforme se observa da "relação dos salários de contribuição", não havendo nos autos qualquer prova de que os valores recolhidos a título de gratificação natalina tenham sido desconsiderados.

- A partir da edição da Lei 8.213/91 e legislação subsequente, a Autarquia deve observar, na atualização dos salários de contribuição que irão compor o benefício, a variação do INPC e legislação subsequente, excluindo-se os índices de inflação expurgados.

- Não merece revisão o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária.

- Apelação improvida".

(AC 1999.03.99.105083-0, Rel. Des. Fed. Eva Regina, Sétima Turma, j. 20/09/2004, DJ 18/11/2004)

No mesmo sentido, v.g, AC 2008.03.99.045459-6, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, 10ª T, d. 07.11.2008, DJ, 09.12.2008; AC 2008.03.99.047752-3, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, 10ª T., d. 07.11.2008, DJ, 09.12.2008; AC 2005.61.83.004673-1, Rel. Juiz Conv. Leonel Ferreira, 9ª T., d. 30.01.2009, DJ 27.02.2009; REOAC 2004.03.99.025226-0, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, 10ª T., j. 28.03.2006, DJ 26.04.2006; AC 2001.03.99.025570-2, Rel. Des. Fed. Castro Guerra, 10ª T., j. 08.11.2005, DJ 23.11.2005.

No presente caso, considerando que a autora percebe o benefício de aposentadoria por tempo de serviço concedido em 28.11.1996 (fls. 16), resta evidente que na composição de seu período de base de cálculo não serão consideradas as gratificações natalinas do período, consoante o disposto no art. 29, § 3º, da Lei nº 8.213/91, em sua nova redação dada pela Lei nº 8.870/94, ante a aplicação da legislação vigente à época da concessão do benefício.

De outra parte, não há razão para se impor sanção por litigância de má-fé, pois não evidenciadas as hipóteses do artigo 17 do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à apelação da parte autora para, tão somente, afastar a multa fixada a título de litigância de má-fé, mantendo no mais a r. sentença. Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de janeiro de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00146 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007409-34.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.007409-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : EDVALDO CORDEIRO MANCO (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : NIVEA MARTINS DOS SANTOS e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RICARDO QUARTIM DE MORAES e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00074093420104036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por EDVALDO CORDEIRO MANCO em face de sentença proferida em ação de revisão de benefício previdenciário onde se objetiva a inclusão do valor da contribuição sobre as gratificações natalinas no cálculo do salário de benefício para apuração da renda mensal inicial.

A r. sentença julgou improcedente a ação, nos termos dos arts. 285-A e 269, I, do CPC, condenando a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, que ora deixa de ser exigido em razão da concessão dos benefícios da justiça gratuita. Sem custas em reembolso.

Em razões recursais, a parte autora sustenta, em preliminar, cerceamento de defesa ante o julgamento da lide nos termos do art. 285-A do CPC, por não possibilitar a produção de prova, bem como não foram obedecidos os ditames de aplicação do referido dispositivo legal, uma vez que não informou qual o processo análogo e nem transcreveu a sentença prolatada em processo idêntico. No mérito, aduz que as gratificações natalinas deveriam ser consideradas para efeito de cálculo do salário de benefício por aplicação da lei vigente à época da concessão. Requer o provimento do apelo, para o fim de cassar e anular a r. sentença, determinando a imediata devolução dos autos ao Juízo de origem. Citado o réu, nos termos do art. 285-A, § 2º, do CPC, apresentou contrarrazões. Subiram os autos a esta E. Corte. É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, afasto a preliminar de cerceamento de defesa.

Com efeito, a nova regra introduzida pela Lei nº 11.277/2006, em seu art. 285-A, permite ao julgador, nos casos em que a matéria convertida for unicamente de direito e no juízo houver decisões de total improcedência em outros casos idênticos, proferir sua decisão de plano, usando como paradigma aquelas já prolatadas.

São requisitos necessários ao julgamento *prima facie*: a) a causa versar sobre questão unicamente de direito; b) existam precedentes do mesmo juízo; c) houver julgamentos anteriores pela improcedência total do pedido.

Ressalta-se que o mecanismo possibilita ao magistrado agilizar o julgamento de causas consideradas repetitivas, no caso de improcedência, privilegiando os princípios da celeridade e da economia processual, sem que haja qualquer violação ao devido processo legal.

In casu, verifica-se que a matéria versada no presente feito é exclusivamente de direito, não havendo que se falar em cerceamento de defesa, podendo a lide ser julgada antecipadamente, ante a desnecessidade da produção de qualquer outra prova, uma vez que aquelas constantes dos autos são suficientes a ensejar o convencimento do julgador.

No mérito, a insurgência do apelante merece acolhida.

Com efeito, para os benefícios concedidos em data anterior à vigência da Lei nº 8.870, de 15 de abril de 1994, o décimo terceiro salário integrava o salário de contribuição, na competência de dezembro e, desse modo, influía na média aritmética do salário de benefício, consoante o disposto no art. 28, § 7º, da Lei nº 8.212/91 e art. 29, § 3º, da Lei nº 8.213/91, ambos em sua redação primitiva.

Com o advento da Lei nº 8.870/94, que alterou a redação do art. 29, § 3º, da Lei nº 8.213/91, o décimo terceiro continuou a integrar a base de cálculo do salário de contribuição do empregado na competência de dezembro, entretanto não mais integrou o cálculo da média aritmética do salário de benefício.

Nesse sentido, precedentes desta E. Corte, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. L. 8.870/94. DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO.

I - A partir da L. 8.870/94, o décimo terceiro salário ainda integra a base de cálculo do salário-de-contribuição do empregado na competência de dezembro; entretanto não mais integrou o cálculo da média aritmética do salário-de-benefício.

II - Remessa oficial e apelação providas."

(AC 1999.03.99.013471-9, Rel. Des. Fed. Castro Guerra, Décima Turma, j. 29/11/2005, DJ 21/12/2005)

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. INCLUSÃO DA GRATIFICAÇÃO NATALINA NO CÁLCULO DO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO ANTERIORMENTE À LEI Nº 8.870/94. CRITÉRIO DE CONVERSÃO DA RENDA MENSAL EM URV. PRESERVAÇÃO DO VALOR DO BENEFÍCIO.

1. Para os benefícios concedidos em data anterior ao advento da Lei nº 8.870/94, o décimo-terceiro salário (gratificação natalina) deve ser considerado no salário-de-contribuição para fins de cálculo do salário-de-benefício e apuração da renda mensal inicial. Inteligência do art. 28, § 7º, da Lei nº 8.213/91 e do art. 29, § 3º, da Lei nº 8.213/91, ambos em sua redação primitiva.

2. O critério de conversão da renda mensal dos benefícios em URV, tal como determinado no art. 20 da Lei nº 8.880/94, preserva o valor do benefício e prestigia o princípio constitucional da irredutibilidade.

3. Apelação do autor parcialmente provida."

(AC 2001.03.99.057629-4, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, Décima Turma, j. 28/03/2006, DJ 26/04/2006)

"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - INCLUSÃO DO DÉCIMO TERCEIRO SALÁRIO NO CÁLCULO DO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO - INCORPORAÇÃO AO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO - IPC DE 84,32% - DESCABIMENTO - IMPROCEDÊNCIA - RECÁLCULO - IMPOSSIBILIDADE - LEI 8213/91 - APLICAÇÃO - APLICAÇÃO DO CRITÉRIO LEGAL - APELAÇÃO IMPROVIDA.

- O décimo terceiro salário incorporava-se à remuneração para fins de contribuição, por força do disposto no plano de custeio da previdência (Lei 8.212/91, parágrafo 7º, artigo 28), integrando o salário-de-contribuição, até a alteração superveniente ditada pela Lei 8.870/94.

- Caso em que, concedido o benefício em 04/01/93, sob a égide da Lei 8.212/91, todos os salários-de-contribuição utilizados pelo INSS no cálculo do benefício foram aqueles efetivamente declarados pela empresa empregadora, conforme se observa da "relação dos salários de contribuição", não havendo nos autos qualquer prova de que os valores recolhidos a título de gratificação natalina tenham sido desconsiderados.
- A partir da edição da Lei 8.213/91 e legislação subsequente, a Autarquia deve observar, na atualização dos salários de contribuição que irão compor o benefício, a variação do INPC e legislação subsequente, excluindo-se os índices de inflação expurgados.
- Não merece revisão o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária.
- Apelação improvida".
(AC 1999.03.99.105083-0, Rel. Des. Fed. Eva Regina, Sétima Turma, j. 20/09/2004, DJ 18/11/2004)

No mesmo sentido, v.g, AC 2008.03.99.045459-6, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, 10ª T, d. 07.11.2008, DJ, 09.12.2008; AC 2008.03.99.047752-3, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, 10ª T., d. 07.11.2008, DJ, 09.12.2008; AC 2005.61.83.004673-1, Rel. Juiz Conv. Leonel Ferreira, 9ª T., d. 30.01.2009, DJ 27.02.2009; REOAC 2004.03.99.025226-0, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, 10ª T., j. 28.03.2006, DJ 26.04.2006; AC 2001.03.99.025570-2, Rel. Des. Fed. Castro Guerra, 10ª T., j. 08.11.2005, DJ 23.11.2005.

No presente caso, considerando que o autor percebe o benefício de aposentadoria por tempo de serviço concedido em 28.02.1994 (fls. 18), resta evidente que na composição de seu período de base de cálculo serão consideradas as gratificações natalinas do período, consoante o disposto no art. 29, § 3º, da Lei nº 8.213/91, em sua redação originária, ante a aplicação da legislação vigente à época da concessão do benefício.

A correção monetária das prestações pagas em atraso, excetuando-se as parcelas já atingidas pela prescrição quinquenal, deve obedecer aos critérios dos verbetes da Súmula nº 08, desta Corte e nº 148 do Superior Tribunal de Justiça, combinadas com o artigo 454 do Provimento nº 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, a contar da data de cada vencimento.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados 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.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser fixada em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e consoante o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei 9.289/96) e da justiça gratuita deferida.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** à apelação da parte autora, nos termos acima explicitados.

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

São Paulo, 24 de janeiro de 2011.
DIVA MALERBI
Desembargadora Federal Relatora

00147 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000342-06.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.000342-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
AGRAVANTE : ZENILDA GOMES DA SILVA TORRES
ADVOGADO : AIRTON FONSECA e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00098404120104036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que indeferiu o pedido de antecipação de tutela para o reconhecimento dos períodos laborados em atividade especial e sua conversão em tempo comum e a consequente revisão da RMI da aposentadoria.

Irresignada com a decisão, a parte agravante interpõe o presente recurso, inclusive para valer-se da possibilidade de antecipação dos efeitos da tutela recursal, à luz da atual disciplina traçada no inciso III do art. 527 do Código de Processo Civil.

Sustenta a parte agravante que os períodos laborados em atividade especial estão fartamente documentados nos autos, conforme os documentos acostados nas fls. 55/119.

O recurso de agravo, a teor da Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, que alterou o Código de Processo Civil, é cabível em face de decisões interlocutórias e será interposto na forma retida, podendo ser interposto por instrumento somente quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos casos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida (art. 522, CPC). Além disso, a norma é clara no sentido de autorizar o magistrado a converter o agravo de instrumento em retido, caso não ocorram as hipóteses acima descritas no inciso II do art. 527 do CPC, ou apreciá-lo, nos casos em que, efetivamente, for constatada a possibilidade de perecimento de direitos.

Com efeito, verificadas as condições impostas pela novel legislação, dispõe o inciso III do artigo 527 do CPC que, recebido o agravo de instrumento, o relator poderá conceder efeito suspensivo ao recurso, ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal.

Assim, constatada a urgência que emerge do caso em tela, passo ao exame da possibilidade da concessão de provimento liminar a este recurso, tal como requerido pela parte recorrente.

Inicialmente, verifico que, no âmbito do STF, já se firmou entendimento, por meio da Súmula nº 729, de que *"A decisão na ADC-4 não se aplica à antecipação de tutela em causa de natureza previdenciária"*.

Além disso, no STJ já existem inúmeros arestos no sentido da interpretação restritiva do art. 1º da Lei 9.494/97, atenuando-se a impossibilidade de concessão de tutela antecipada contra a Fazenda Pública no caso de "situações especialíssimas", onde é aparente o estado de necessidade, de preservação da vida ou da saúde (REsp. 420.954/SC, Rel. Min. Fernando Gonçalves, j. 22/10/02; 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).

Ademais, a existência da chamada remessa oficial hoje tratada - em favor das autarquias - no art. 10 da Lei 9.469/97 não é óbice à concessão de benefícios previdenciários.

O reexame necessário evita somente a execução dos efeitos pecuniários da sentença de mérito que venha a ser proferida.

No que pertine à contagem do tempo de serviço, a r. decisão agravada merece ser parcialmente reformada, a teor do §3º do art. 461 do CPC, uma vez relevantes os fundamentos da demanda e do receio de ineficácia do provimento final, bem como, verossímeis os argumentos trazidos pelo autor, pois os documentos acostados comprovam os períodos compreendidos entre 27/11/1974 a 01/09/1976, 01/02/1986 a 10/02/1988, 19/04/1988 a 28/04/1992 e 20/05/1993 a 29/06/1998 como laborados em atividades consideradas especiais.

A partir de 10/12/97, com a edição do Decreto n.º 2172, de 05/03/1997, regulamentando a Medida Provisória nº 1523/96, tornou-se exigível a apresentação de laudo técnico para a caracterização da condição especial da atividade exercida, mas por se tratar de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n.º 9528, de 10/12/1997.

No que tange ao uso de equipamento de proteção auricular, de acordo com a orientação ditada pela Súmula nº 10 da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, o uso do equipamento de proteção individual auricular não descaracteriza a natureza especial da atividade, vez que não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

No mais, a concessão da tutela reveste-se de inegável caráter alimentar, o que aumenta, ainda mais, a possibilidade de tornar o dano irreparável.

Por fim, as razões apresentadas pela parte recorrente são suficientemente consistentes e os documentos contidos nos autos dão relevância à fundamentação, demonstrando sua verossimilhança.

Dessa forma, entendo que estão presentes os requisitos previstos no art. 558 do CPC, para a concessão da antecipação dos efeitos da tutela recursal

Diante do exposto, estando presentes os requisitos previstos no § 1º- A do artigo 557 do CPC, **dou parcial provimento** ao presente recurso para assegurar ao agravante que tenha os períodos de 27/11/1974 a 01/09/1976, 01/02/1986 a 10/02/1988, 19/04/1988 a 28/04/1992 e 20/05/1993 a 29/06/1998 considerados como atividades especiais para que, somados ao tempo comum apurado pelo órgão previdenciário, redunde na revisão da RMI do benefício, caso preenchidos os demais requisitos.

Comunique-se ao D. Juízo *a quo*.

Intimem-se.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem do feito principal.

São Paulo, 27 de janeiro de 2011.

DAVID DINIZ

Juiz Federal Relator em substituição regimental

00148 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000706-75.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.000706-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : ABDIAS EVANGELISTA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO GOES
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE SAO CAETANO DO SUL SP
No. ORIG. : 10.00.00188-7 3 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ABDIAS EVANGELISTA DE OLIVEIRA em face de decisão que, em ação de revisão de benefício previdenciário, tendo em vista o valor mensal dos benefícios, indeferiu a justiça gratuita, concedendo o prazo de 30 dias para comprovar o recolhimento da taxa judiciária, sob pena de cancelamento da distribuição.

Alega o agravante, em síntese, ser pessoa idosa e não ter condições de arcar com as custas processuais sem prejuízo de seu próprio sustento e de seus dependentes. Sustenta que a simples declaração de pobreza é suficiente para comprovar sua atual condição financeira. Aduz violação ao art. 5º, LXXIV, da CF.

Requer a concessão do efeito suspensivo, e ao final, o provimento do presente recurso, a fim de conceder os benefícios da justiça gratuita, determinando o normal prosseguimento do feito.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que, nos termos do art. 4º da Lei nº 1.060/50, a simples afirmação de incapacidade financeira basta para viabilizar o acesso ao benefício de assistência judiciária gratuita, em qualquer fase do processo, consoante acórdãos assim ementados:

"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA - ALEGADA NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DA HIPOSSUFICIÊNCIA - REQUISITO NÃO EXIGIDO PELA LEI Nº 1.060/50.

- Nos termos do art. 4º da Lei nº 1.060/50, a parte gozará dos benefícios da assistência judiciária, mediante simples afirmação de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família.

- A concessão da gratuidade da justiça, de acordo com entendimento pacífico desta Corte, pode ser reconhecida em qualquer fase do processo, sendo suficiente a mera afirmação do estado de hipossuficiência.

- Recurso especial conhecido e provido."

(REsp 400791/SP, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, Segunda Turma, j. 02.02.2006, DJ 03.05.2006)

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. ESTADO DE POBREZA. PROVA. DESNECESSIDADE.

- A concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita não se condiciona à prova do estado de pobreza do requerente, mas tão-somente à mera afirmação desse estado, sendo irrelevante o fato de o pedido haver sido formulado na petição inicial ou no curso do processo."

(REsp 469594/RS, Rel. Min. Nancy Andrichi, 3ª Turma, j. 22.05.2003, DJ 30.06.2003)

"RECURSO ESPECIAL. DECLARAÇÃO DE POBREZA E NECESSIDADE DA JUSTIÇA GRATUITA. LEI 1.060/50.

Devem ser concedidos os benefícios da gratuidade judicial mediante mera afirmação de ser o postulante desprovido de recursos para arcar com as despesas do processo e a verba de patrocínio.

Recurso conhecido e provido."

(REsp 253528/RJ, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, 5ª Turma, j. 08/08/2000, DJ 18/09/2000)

Assim, a concessão do benefício da gratuidade da justiça depende tão somente da declaração do autor de sua carência de condições para arcar com as despesas processuais sem prejuízo ao atendimento de suas necessidades básicas,

levando em conta não apenas o valor dos rendimentos mensais, mas também seu comprometimento com aquelas despesas essenciais.

Ademais, cabe à parte adversa impugnar o direito à assistência judiciária, conforme dispõe o artigo 4º, § 2º, da Lei nº 1.060/50, devendo a condição de carência da parte autora ser considerada verdadeira até prova em contrário.

Nesse sentido, os precedentes desta E. Corte, *in verbis*:

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. NULIDADE DECISÃO. CERCEAMENTO DE DEFESA. REVOGAÇÃO DOS BENEFÍCIOS DA JUSTIÇA GRATUITA. AUSÊNCIA DE PROVA DA INEXISTÊNCIA OU O DESAPARECIMENTO DOS REQUISITOS ESSENCIAIS.

- (...)

- *Assistência jurídica integral e gratuita é prevista no artigo 5º, inciso LXXIV, da Constituição da República, aos que comprovem insuficiência de recursos, visando à facilitação do acesso à Justiça e sua aplicação imparcial.*

- *Milita em favor do autor a declaração de pobreza por ele prestada ou a afirmação desta condição na petição inicial. Artigo 4º, § 1º, da Lei nº 1.060/50.*

- *Presunção de veracidade juris tantum que somente pode ser eliminada diante da existência de prova em contrário, que deve ser cabal no sentido de que pode o autor prover os custos do processo sem comprometimento de seu sustento e o de sua família.*

- *A constituição de advogados pelo autor não exclui sua condição de miserabilidade.*

- *Cabe à parte adversa impugnar o pleito da gratuidade de justiça, demonstrando que a pobreza ali alegada não existe, o que não ocorreu, in casu. Incabível afirmar que o autor tenha condições de arcar com as custas do processo sem prejuízo do próprio sustento ou de sua família apenas em razão de perceber benefício previdenciário.*

- *Agravo de instrumento a que se dá provimento para manter os benefícios da justiça gratuita ao autor."*

(AG 2007.03.00.087454-5, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, Oitava Turma, j. 17.12.2007, v. u., DJU 06.02.2008)

"PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. JUSTIÇA GRATUITA. INDEFERIMENTO.

DETERMINAÇÃO DE AUTENTICAÇÃO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 526, CPC.

DESCUMPRIMENTO. NÃO-COMPROVAÇÃO. DECLARAÇÃO DE POBREZA. SUFICIÊNCIA.

AUTENTICAÇÃO DAS PEÇAS INSTRUTÓRIAS. INEXIGIBILIDADE. PROVIMENTO.

- *Agravo de instrumento interposto contra decisão que indeferiu a concessão de Justiça Gratuita, e determinou fossem autenticados documentos instrutórios da inicial.*

(...)

- *A falta de condições para arcar com os dispêndios do processo, declarada pelo agravante, basta à concessão da gratuidade processual.*

(...)

- *Agravo de instrumento provido."*

(AG 2005.03.00.056297-6, Rel. Des. Fed. Anna Maria Pimentel, Décima Turma, j. 14/02/2006, DJ 22/03/2006)

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. ERRO MATERIAL. CORREÇÃO.

ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA. REVOGAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. CARÁTER ALIMENTAR.

(...)

II. Em se tratando de pagamento de parcelas vencidas de benefício previdenciário, de caráter alimentício, indevida a revogação da assistência judiciária gratuita, a qual abrange o pagamento dos honorários advocatícios.

(...)

IV. Erro material, corrigido de ofício. Apelação improvida".

(AC 2001.03.99.023218-0, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, Sétima Turma, j. 06/09/2004, DJ 18/11/2004).

"PROCESSUAL CIVIL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. REVOGAÇÃO DO BENEFÍCIO. L. 1.060/50. INOBSERVÂNCIA DO PROCEDIMENTO.

I - O benefício da justiça gratuita só pode ser revogado de ofício se presente prova da cessação dos requisitos essenciais à sua concessão e após a oitiva da parte beneficiária. Inteligência do art. 8º da L. 1.060/50.

II - Não se conhece de questão que, embora alegada em 1º grau, não foi ali apreciada.

III - Agravo de instrumento a que se dá provimento".

(AG 2001.03.00.035274-5, Rel. Des. Fed. Castro Guerra, Primeira Turma, j. 16/04/2002, DJ 12/08/2002).

In casu, verifica-se às fls. 18 declaração do autor de que sua situação econômica não lhe permite pagar as custas do processo e outros encargos, sem prejuízo do sustento próprio e de sua família.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** ao presente agravo de instrumento a fim de conceder os benefícios da justiça gratuita, nos termos da Lei nº 1.060/50.

Comunique-se. Intime-se.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos.

São Paulo, 24 de janeiro de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00149 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000712-82.2011.4.03.0000/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado DAVID DINIZ
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VICENTE JOSE ROCCO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : DEVALDO BONIFACIO RIBEIRO
ADVOGADO : LUIZ EGBERG PENTEADO ANDERSON
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE AQUIDAUANA MS
No. ORIG. : 10.00.00081-8 1 Vr AQUIDAUANA/MS
DECISÃO
Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face de decisão proferida nos autos da ação de restabelecimento de auxílio-doença com pedido sucessivo de aposentadoria por invalidez, em que a d. Juíza *a quo* deferiu a tutela antecipada pleiteada, determinando o imediato restabelecimento do benefício.

Alega o agravante, em síntese, que não restaram preenchidos os requisitos ensejadores à concessão do provimento antecipado, ao argumento de que não foi demonstrada a incapacidade laborativa do autor.

Inconformado, requer a concessão dos efeitos da tutela recursal.

É o breve relatório. Decido.

A d. Juíza *a quo* deferiu o pedido de antecipação da tutela por entender suficientes as provas trazidas aos autos da ação principal.

Prevê o art. 273, *caput*, do Código de Processo Civil, 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.

A parte que pretende o provimento antecipado deve providenciar, com a inicial, a juntada de todos os documentos que entende necessários a fim de convencer o julgador da existência da verossimilhança de suas alegações.

Para a concessão do benefício de auxílio-doença, o segurado deve preencher os requisitos consoante disposto no artigo 25, inciso I e artigo 59, ambos da Lei nº 8.213/91, quais sejam: carência de doze meses, qualidade de segurado e incapacidade total e temporária para o labor.

No caso vertente, a carência e a qualidade de segurado restaram demonstradas pelos dados constantes do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS acostado à fl. 27/29, que apontam o recebimento de auxílio-doença no período de 25.09.2009 a 31.08.2010.

De outra parte, os relatórios médicos de fl. 42/44, datados de 25.02.2010, 26.06.2010, 30.08.2010, revelam que o autor é portador de cardiopatia dilatada grave, encontrando-se incapacitado para o trabalho por tempo indeterminado.

Dessa forma, verifico o preenchimento dos requisitos necessários ao restabelecimento do benefício de auxílio-doença.

Por oportuno, transcrevo a seguinte jurisprudência proveniente desta Corte:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-DOENÇA . PORTADOR DO VIRUS 'HIV'. TUTELA ANTECIPADA INDEFERIDA.

- 1. A análise dos documentos trazidos aos autos pela agravante, quais sejam, resultados de exames, receituários médicos e laudo pericial, revela a verossimilhança das alegações.*
- 2. Não se pode dizer que a tutela concedida poderá constituir situação irreversível, porquanto não se trata de medida que esgota a um só tempo o objeto da demanda, podendo o pagamento do benefício pleiteado ser suspenso a qualquer momento, alterada a situação fática em que se sustentou a r. decisão agravada.*

(...)

5. Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, AG nº 186385/SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, DJU 20.02.04, p. 748).

Ressalto que o perigo na demora revela-se patente, tendo em vista o caráter alimentar do benefício vindicado.

Tenho que não há falar-se, *in casu*, em perigo de irreversibilidade do provimento antecipado, considerando não se tratar de medida liminar que esgota o objeto da demanda, permitindo a imediata suspensão dos pagamentos caso ao final julgada improcedente a ação principal. Além disso, o caráter de extremada necessidade alimentar que cerca o benefício em questão suplanta o interesse patrimonial do ente público responsável pela concessão.

Posto isso, **dou parcial provimento ao agravo de instrumento do INSS**, com fulcro no art. 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, para o fim de que o ente autárquico implante o benefício de auxílio-doença em favor da parte autora por 90 (noventa) dias. Caso a perícia judicial não seja realizada em tal prazo, a parte autora deverá apresentar atestado médico emitido pela rede pública de saúde, que confirme que persiste sua incapacidade laborativa, prorrogando-se, assim, por mais 90 (noventa) dias, o restabelecimento do benefício, sem imposição de multa, já que as determinações judiciais estão sendo normalmente cumpridas.

Comunique-se ao Juízo *a quo* o inteiro teor desta decisão.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 26 de janeiro de 2011.

DAVID DINIZ

Juiz Federal Convocado

00150 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000754-34.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.000754-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

AGRAVANTE : IVONILDE RODRIGUES DOS SANTOS

ADVOGADO : NIVALDO BENEDITO SBRAGIA

CODINOME : IVANILDE RODRIGUES DOS SANTOS

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LEILA ABRAO ATIQUE

: HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BOITUVA SP

No. ORIG. : 10.00.00172-9 1 Vr BOITUVA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por IVONILDE RODRIGUES DOS SANTOS contra decisão que, em execução de julgado de ação de concessão de aposentadoria por invalidez, recebeu os embargos à execução interpostos, suspendendo-se a execução.

Sustenta a agravante, em síntese, violação ao art. 739-A, § 3º, do Código de Processo Civil. Aduz que do total do valor executado na ordem de R\$ 29.689,99, há divergência apenas da importância de R\$ 4.994,76. Alega a inexistência de justificativa para suspender toda a execução.

Pleiteia a concessão de efeito suspensivo e, ao final, o provimento do recurso para o fim de suspender a execução apenas da parte controversa.

Decido.

Cabível a aplicação do art. 557 do Código de Processo Civil.

In casu, do exame dos documentos trazidos pela agravante verifica-se que a autarquia previdenciária opôs embargos parciais aos cálculos apresentados pela autora, uma vez que esta apurou na conta de liquidação o valor do débito em R\$ 29.689,99, e o embargante calculou o valor a ser executado em R\$ 24.695,23 (fls. 46/50 e 60/65).

Com efeito, o C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que, iniciado o processo executivo com base em sentença transitada em julgado, a oposição de embargos parciais, a despeito de suspender a execução, não transforma a execução definitiva em provisória, prosseguindo-se relativamente à parte incontroversa, consoante acórdãos assim ementados:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. CONSTITUCIONAL. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DEFINITIVA. EMBARGOS À EXECUÇÃO PARCIAIS OPOSTOS PELA FAZENDA PÚBLICA. EXPEDIÇÃO DE PRECATÓRIO RELATIVAMENTE À PARTE INCONTROVERSA DA DÍVIDA. ARTIGO 739, PARÁGRAFO 2º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. POSSIBILIDADE.

1. Iniciado o processo executivo com base em sentença transitada em julgado ou título extrajudicial, a oposição de embargos parciais, a despeito de suspender a execução, não transforma a execução definitiva em provisória, prosseguindo-se relativamente à parte incontroversa da dívida, com a expedição de precatório, ou por execução direta, para os pagamentos de obrigações definidas em lei como de pequeno valor.

2. Embargos rejeitados."

(REsp 719685, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Corte Especial, j. 01.08.2006, DJ 21.08.2006)

"PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA - EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL - EMBARGOS À EXECUÇÃO PARCIAIS - EXPEDIÇÃO DE PRECATÓRIO RELATIVO À PARTE INCONTROVERSA DA DÍVIDA - POSSIBILIDADE.

1. A oposição de embargos parciais, porque não impugnada toda a pretensão executória, possibilita seja cindida a execução, que deve prosseguir em relação à parte incontroversa, a teor do art. 791, I, do CPC.

2. A execução da parte incontroversa não é provisória, mas definitiva.

3. Sistemática compatível com as EC's 30/2000 e 37/2002 e com a Lei 10.524/2002. Precedentes da Corte Especial.

4. Embargos de divergência não providos."

(REsp 759405, Rel. Ministra Eliana Calmon, Corte Especial, j. 30.06.2008, DJe 21.08.2008)

"CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL CIVIL. PARTE INCONTROVERSA DO CRÉDITO. EXECUÇÃO DEFINITIVA. PRECATÓRIO. POSSIBILIDADE. INTELIGÊNCIA DO ART. 739, § 2º, DO CPC C/C ART. 100 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. A melhor exegese que se dá ao art. 739, § 2º, do CPC é aquela que, ao possibilitar maior efetividade e celeridade ao processo executivo, permite a execução da parte incontroversa da dívida, ainda que figure como executada a Fazenda Pública.

2. A oposição de embargos à execução, insurgindo-se apenas quanto à parte do crédito apresentado, leva à suspensão parcial da execução.

3. A norma processual, como qualquer outra, deve se compatibilizar com a Constituição Federal; portanto, a exigência de "sentenças transitadas em julgado", contida no texto constitucional, diz respeito à sentença proferida no processo de conhecimento.

4. O impedimento estampado no art. 100, § 4º, da CF/88, objetiva evitar a extensão do benefício concedido à quitação dos créditos de menor valor a todos os créditos existentes junto à Fazenda Pública, o que poderia, entre outros aspectos, gerar uma sobrecarga aos cofres públicos. No entanto, o caso dos autos é diverso, pois não há divisão na cobrança do quantum para haver o benefício retro, mas tão-só se busca o início da execução naqueles créditos incontrovertidos. Não se fere o espírito do comando constitucional, pois a parte não discutida nos embargos já está, de fato, coberta pelo manto da preclusão.

5. Agravo regimental não provido."

(AgRg no REsp 640357, Rel. Ministro Hélio Quaglia Barbosa, Sexta Turma, j. 07.06.2005, DJ 27.06.2005)

"CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. VIOLAÇÃO À NORMA DE REGIMENTO INTERNO DE TRIBUNAL. RECURSO ESPECIAL. INVIABILIDADE. SÚMULA 399/STF. PRECATÓRIO DA PARTE INCONTROVERSA. POSSIBILIDADE. EXECUÇÃO DEFINITIVA. PRECATÓRIO PARCIAL. LEI DE DIRETRIZES ORÇAMENTÁRIAS. EXIGÊNCIA DO TRÂNSITO EM JULGADO DA SENTENÇA APENAS PARA A INCLUSÃO DAS DOTAÇÕES ORÇAMENTÁRIAS DOS PRECATÓRIOS JÁ EXPEDIDOS.

(...)

2. Transitada em julgado a sentença proferida no bojo do processo de conhecimento, formaliza-se o título executivo judicial, cuja execução se processará de forma definitiva. Art. 587 do CPC.

3. 4. Os embargos à execução não tem o condão de suspender a execução total do título executivo judicial, já que, em face da busca pela maior efetividade e celeridade do processo, a suspensão deve incidir somente sobre a parte do crédito que foi objeto de impugnação pelos embargos opostos, excluindo-se a parte incontroversa. Assim sendo, é descabida a alegada ofensa ao art. 793 do Código de Processo Civil, que deve ser interpretado em conjunto com o art. 739, § 2º, do mesmo diploma legal. Precedente.

4. O art. 23, § 2º, incisos I e II, da Lei n.º 10.524/01 - Lei de Diretrizes Orçamentárias -, não impede a expedição do precatório parcial, vedando apenas a inclusão das dotações orçamentárias necessárias ao pagamento dos precatórios, já expedidos pelo Poder Judiciário, caso os respectivos processos não estejam devidamente instruídos com os documentos exigidos pelo referido dispositivo legal.

5. Inexistem óbices à expedição do precatório parcial, relativo aos valores que não foram objeto de embargos, por se tratar de execução definitiva, oriundo de sentença transitada em julgado, bem como por não ferir as normas previstas no art. 100, § 4º, da Carta Magna e no art. 730 do Código de Processo Civil. Precedentes desta Corte.

6. Recurso especial não conhecido."

(REsp 542334, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, j. 26.04.2005, DJ 23.05.2005)

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** ao presente agravo para determinar o normal prosseguimento da execução instaurada quanto ao valor incontroverso.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos.

Comunique-se. Intime-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2011.

DIVA MALERBI

00151 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000790-76.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.000790-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALVARO PERES MESSAS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : LEOCADIA OLIVEROS DE CARVALHO
ADVOGADO : MAURO LUCIO ALONSO CARNEIRO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 5 VARA DE SAO VICENTE SP
No. ORIG. : 07.00.00097-7 5 Vr SAO VICENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS contra decisão que, em ação previdenciária em fase de execução, declarou ser devida a diferença apontada pela Contadoria Judicial às fls. 321, ao entender ser cabível a aplicação dos juros de mora.

Sustenta o agravante, em síntese, que a decisão agravada destoa do entendimento recente do E. STF, no sentido de não se admitir sequer a fluência de juros de mora da data da conta até a data da expedição do precatório. Aduz que somente serão devidos juros de mora quando não observado o prazo de 100, § 1º da CF, como indenização pela mora, ou quando o depósito for aquém do valor orçado, como penalidade por não cumprimento da obrigação, o que não ocorreu na espécie.

Requer a concessão do efeito suspensivo, e ao final, o provimento do presente recurso, com a extinção da execução na forma do art. 794, I, do CPC.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, a jurisprudência do E. Supremo Tribunal Federal e do C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de, a despeito dos precedentes de que não são devidos os juros moratórios em sede de atualização de conta para fins de precatório complementar, no caso específico dos autos, havendo sentença transitada em julgado determinando a sua inclusão, é de ser mantida em obediência a coisa julgada, *in verbis*:

"DECISÃO.

RECURSO EXTRAORDINÁRIO - AUDÊNCIA DE ENQUADRAMENTO NO PERMISSIVO CONSTITUCIONAL - PRECATÓRIO - JUROS DE MORA - COISA JULGADA.

*1. Eis como o Tribunal Regional Federal da 4ª Região sintetizou o entendimento sufragado (folha 44):
PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. ATUALIZAÇÃO DE CONTA. JUROS MORATÓRIOS. INCLUSÃO.
DETERMINAÇÃO TRANSITADA EM JULGADO DETERMINANDO A INCLUSÃO.*

A despeito do entendimento de que não são devidos os juros moratórios em sede de atualização de conta para fins de precatório complementar, no caso específico dos autos, havendo sentença transitada em julgado determinando a sua inclusão, é de ser mantida em obediência ao que determina o CPC nos seus artigos 468 e 471.

A situação concreta distancia-se daquela retratada no precedente do Plenário, alusivo ao Recurso Extraordinário nº 298.616-0/SP, relatado pelo Ministro Gilmar Mendes, a revelar a óptica, em relação à qual guardo reservas, de que, no espaço de tempo entre a expedição do precatório e o término do exercício subsequente - a significar 18 meses e, portanto, a percentagem de 9% considerados os juros moratórios -, não se configura a mora do devedor.

Neste processo, há a circunstância ressaltada pelo regional - o fato de a declaração de serem devidos os juros de mora estar coberta pela preclusão maior, pela coisa julgada. Como, então, concluir pela violência à Constituição Federal ?

2. Conheço deste agravo e o desprovejo.

3. Publiquem."

(STF, AI 623934/RS, Rel. Min. Marco Aurélio, j. 28.05.2010, DJe 18.06.2010)

"EMENTAS: 1. RECURSO. Extraordinário. Inadmissibilidade. Precatório. Juros moratórios. Previsão em sentença, com trânsito em julgado. Questão infraconstitucional. Jurisprudência assentada. Ausência de razões consistentes. Decisão mantida. Agravo regimental improvido. Nega-se provimento a agravo regimental tendente a impugnar, sem razões consistentes, decisão fundada em jurisprudência assente na Corte. 2. RECURSO. Agravo. Regimental. Jurisprudência assentada sobre a matéria. Caráter meramente abusivo. Litigância de má-fé. Imposição de multa. Aplicação do art. 557, § 2º, cc. arts. 14, II e III, e 17, VII, do CPC. Quando abusiva a interposição de agravo, manifestamente inadmissível ou infundado, deve o Tribunal condenar o agravante a pagar multa ao agravado."

(STF, RE 415664 AgR-AgR/RS, Rel. Min. Cezar Peluso, Segunda Turma, j. 08/09/2009, DJ 09.10.2009)

"EMENTA: CONSTITUCIONAL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. INCIDÊNCIA DE JUROS DE MORA. EXISTÊNCIA

DE COISA JULGADA. AGRAVO IMPROVIDO. I - Não obstante a jurisprudência pacífica desta Corte ser no sentido de que, não havendo atraso na satisfação do débito, não incidem juros moratórios entre a data da expedição e a data do efetivo pagamento do precatório, transitou em julgado a sentença, proferida no processo de conhecimento, que estipulou a incidência de juros moratórios até o depósito da integralidade da dívida. **II** - Agravo regimental a que se nega provimento."

(STF, RE 504197 AgR/RS, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Primeira Turma, j. 20/11/2007, DJ 19.12.2007)

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA - PRECATÓRIO COMPLEMENTAR - DECISÃO JUDICIAL TRANSITADA EM JULGADO QUE DETERMINA A INCIDÊNCIA DE JUROS DE MORA ATÉ A DATA DO EFETIVO PAGAMENTO - PRINCÍPIO DA COISA JULGADA - IMPOSSIBILIDADE DE EXCLUSÃO.

1. Havendo decisão judicial transitada em julgado que determina a incidência de juros moratórios no precatório complementar, é inviável a pretendida exclusão de tal parcela, em razão do princípio da coisa julgada.

2. Embargos de divergência não providos."

(STJ, EREsp 789741/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Corte Especial, j.01/08/2008, DJe 06/10/2008)

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RECURSO ESPECIAL. PROCESSO DE EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. CONTA DE LIQUIDAÇÃO. JUROS DE MORA. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. EXISTÊNCIA DE COISA JULGADA. RECURSO ESPECIAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Pacificou-se neste E. STJ o entendimento de que, cumprido o prazo constitucional para o pagamento dos precatórios, consoante disposto no art. 100, § 1º, da CR/88, são indevidos os juros moratórios em precatório complementar. Todavia, interpretação contrario sensu leva à conclusão: se a Fazenda não atende o prazo constitucional para o pagamento do precatório, configurar-se-á situação de mora, caso em que (a) são devidos juros de mora e (b) incidem sobre o período da mora, ou seja, a partir do dia seguinte ao do prazo constitucional do pagamento do precatório.

2. Todavia, consta dos autos que o título executivo judicial determinou a incidência dos juros de mora até o depósito integral da dívida. Por isso não cabe modificar, em tema de execução, a determinação judicial, por decisão transitada em julgado, de incidência de juros moratórios no precatório complementar, até o depósito integral da dívida.

3. Embargos de declaração rejeitados."

(STJ, EDcl no AgRg no REsp 871982/RS, Rel. Ministro Celso Limongi (Desembargador Convocado do TJ/SP), Sexta Turma, j. 11/05/2010, DJe 31/05/2010)

"PROCESSUAL CIVIL. JUROS DE MORA ENTRE A HOMOLOGAÇÃO DO CÁLCULO E A INSCRIÇÃO DO PRECATÓRIO. INCIDÊNCIA. COISA JULGADA.

1. A Corte Especial deste Tribunal, em julgamento de recurso especial processado nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, consolidou a compreensão de que, no lapso compreendido entre a homologação da conta de liquidação e a expedição do precatório, não há mora da Fazenda Pública que determine a incidência de juros.

2. Entretanto, o trânsito em julgado da sentença que determinou a incidência de juros de mora até o depósito integral da dívida, paga por meio de precatório, impossibilita a exclusão de tais parcelas, sob pena de ofensa à coisa julgada.

3. Estão fora do alcance do parágrafo único do art. 741 do Código de Processo Civil as sentenças transitadas em julgado anteriormente a sua vigência, ainda que eivadas de inconstitucionalidade.

4. Agravo interno improvido."

(STJ, AgRg no REsp 1182281/RS, Rel. Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, j. 13/04/2010, DJe 03/05/2010)

"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA DO RELATOR. AFRONTA AO ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL AFASTADA. JULGAMENTO PELO COLEGIADO. JUROS DE MORA. PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE A HOMOLOGAÇÃO DO CÁLCULO E A EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO. DESCABIMENTO. AFRONTA AO ART. 475-B, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INOVAÇÃO EM SEDE DE REGIMENTAL. INVIABILIDADE. OFENSA À COISA JULGADA. INEXISTÊNCIA. PEDIDO DE SOBRESTAMENTO. INDEFERIDO.

1. É entendimento pacificado neste Superior Tribunal de Justiça que fica superada eventual afronta ao art. 557 do Código de Processo Civil pelo julgamento colegiado do agravo regimental interposto contra a decisão singular do Relator.

2. O entendimento desta Corte é no sentido de que na atualização da conta a ser incluída no precatório complementar não devem incidir os juros moratórios se o pagamento for efetuado no prazo previsto no § 1.º, do art. 100, da Constituição Federal.

3. A alegação fundada no art. 475-B do Código de Processo Civil não foi aventada nas razões do recurso especial e, portanto, não comporta conhecimento, na medida em que se configura inovação inviável de ser examinada em sede de agravo regimental.

4. Somente havendo determinação expressa no título executivo, no sentido de fixação do termo final na data da inscrição do precatório, é que a não observância dessa determinação resultaria em violação à coisa julgada.

5. De acordo com o prescrito no art. 543-B do Código de Processo Civil, o sobrestamento do feito apenas deverá ser cogitado por ocasião do exame de eventual recurso extraordinário a ser interposto contra decisão desta Corte.

6. Agravo regimental desprovido."

(STJ, AgRg no REsp 1132323/RS, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, j. 19/11/2009, DJe 15/12/2009)

In casu, considerando o trânsito em julgado do título judicial exequendo, que expressamente determinou a incidência dos juros de mora até a data da expedição do precatório, é de rigor o acolhimento da pretensão da embargante, para que sejam apuradas as diferenças decorrentes da aplicação dos juros de mora no período entre a data da conta de liquidação e a data da expedição do ofício precatório, em respeito à coisa julgada.
Registre-se, a propósito precedente desta E. Décima Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO C.P.C. PRECATÓRIO. JUROS DE MORA. PERÍODO ENTRE A DATA DA CONTA E A DATA DA INSCRIÇÃO DO PRECATÓRIO NO ORÇAMENTO. PAGAMENTO. PRAZO CONSTITUCIONAL. COISA JULGADA.

I - Não há se falar em aplicação de juros de mora no período compreendido entre a data da conta de liquidação e a data da inscrição do precatório no orçamento, se o pagamento ocorreu dentro do prazo constitucionalmente estabelecido, a teor do posicionamento adotado pelo E. STF, em seu órgão fracionário (2ª Turma), contudo, considerando o trânsito em julgado do título judicial, que expressamente determinou a incidência dos juros de mora até a data da expedição do precatório, é de rigor o acolhimento parcial da pretensão da parte exequente, para que sejam apuradas as diferenças decorrentes da aplicação dos juros de mora no período entre a data da conta de liquidação e a data da expedição do ofício precatório, em respeito à coisa julgada.

II - Agravo da parte exequente, previsto no art. 557, § 1º, do CPC, improvido."

(AC 2002.61.04.006714-0, Rel. Desembargador Federal Sergio Nascimento, Décima Turma, j. 11/05/2010, DJe 19/05/2010)

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** ao presente agravo de instrumento.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos.

Comunique-se. Intime-se.

São Paulo, 24 de janeiro de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00152 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000820-14.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.000820-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado DAVID DINIZ
AGRAVANTE : APARECIDO DONIZETI SCARDILLI
ADVOGADO : ZELIA DA SILVA FOGACA LOURENCO
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE IPUA SP
No. ORIG. : 10.00.00103-3 1 Vr IPUA/SP
DECISÃO
Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Aparecido Donizeti Scardilli, em face da decisão proferida nos autos da ação de concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, em que a d. Juíza *a quo* determinou a comprovação nos autos, no prazo de 10 (dez) dias, da formulação do requerimento administrativo, sob pena de indeferimento da inicial.

Alega o agravante, em síntese, que o prévio requerimento administrativo do benefício não constitui requisito para o ajuizamento de ação previdenciária e que a decisão proferida afronta o disposto na Súmula 09 desta Corte.

Inconformado, requer a concessão da antecipação da tutela recursal.

É o sucinto relatório. Decido.

O inconformismo do agravante merece prosperar.

A parte autora busca garantir o seu direito constitucional de socorrer-se ao judiciário, consoante lhe autoriza o artigo 5º, inciso XXXV, da Magna Carta, sem a obrigatoriedade de percorrer, previamente, à instância administrativa.

De início, cumpre ressaltar que nas agências da Previdência Social é comum o funcionário que efetua o atendimento preliminar informar verbalmente ao interessado sobre os requisitos exigidos administrativamente para a obtenção do

benefício a ser requerido, orientando-o, ainda, no sentido de que não ingresse com o respectivo requerimento caso não se encontrem preenchidos tais requisitos, não se justificando, portanto, que seja exigida a formalização deste requerimento para o ingresso em juízo.

Verifica-se, pois, a aplicabilidade da Súmula 09 do TRF da 3ª Região, bem como do disposto no inciso XXXV, do art. 5º, da Constituição da República, restando, portanto, superada a questão referente à necessidade do prévio requerimento administrativo do benefício como requisito para o ajuizamento da respectiva ação previdenciária, mesmo porque as únicas exceções ao livre acesso ao Judiciário encontram-se previstas no §1º do art. 217 da Magna Carta.

Destarte, já decidiu esta E. Corte, que assim se posicionou:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIO EXEAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. AGRAVO PROVIDO.

1- O prévio REQUERIMENTO na VIA ADMINISTRATIVA, ou seu exaurimento, não podem ser considerados como condição de procedibilidade da ação judicial.

2- Aplicabilidade das Súmulas nº 09 e 213, desta Corte e do extinto Tribunal Federal de Recursos.

3- Recurso provido".

(TRF - 3ª Região - AG nº 2002.03.00.021978-8 - 1ª Turma; Rel. Juiz Federal Convocado Carlos Loverra; j em 17.9.2002; DJU de 5.11.2002; p. 339).

Diante do exposto, **dou provimento ao agravo de instrumento da parte autora**, nos termos do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, para determinar o regular prosseguimento do feito.

Comunique-se ao d. Juízo *a quo* o inteiro teor desta decisão.

Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 27 de janeiro de 2011.

DAVID DINIZ

Juiz Federal Convocado

00153 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000876-47.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.000876-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado DAVID DINIZ
AGRAVANTE : ALESSANDRA APARECIDA DA SILVA SANTOS
ADVOGADO : JOSE EDUARDO MIRANDOLA BARBOSA
CODINOME : ALESSANDRA APARECIDA DA SILVA
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE ITUVERAVA SP
No. ORIG. : 10.00.00136-0 2 Vr ITUVERAVA/SP
DECISÃO
Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Alessandra Aparecida da Silva Santos face à decisão proferida nos autos da ação de restabelecimento do benefício de auxílio-doença com conversão em aposentadoria por invalidez, em que o d. Juiz *a quo* indeferiu a tutela antecipada pleiteada.

A agravante alega, em síntese, que estão presentes os requisitos previstos no artigo 273 do Código de Processo Civil, para a concessão do provimento antecipado, haja vista ser portadora de doenças que a incapacitam para o labor.

Inconformada, requer a concessão dos efeitos da tutela recursal.

É o sucinto relatório. Decido.

Prevê o art. 273, *caput*, do Código de Processo Civil, 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.

A parte que pretende o provimento antecipado deve providenciar, com a inicial, a juntada de todos os documentos que entende necessários a fim de convencer o julgador da existência da verossimilhança de suas alegações.

Para a concessão do benefício de auxílio-doença, o segurado deve preencher os requisitos consoante disposto no artigo 25, inciso I e artigo 59, ambos da Lei nº 8.213/91, quais sejam: carência de doze meses, qualidade de segurado e incapacidade total e temporária para o labor.

No caso, o documento de fl. 32 demonstra que a autora recebeu o benefício de auxílio-doença até 30.05.2010, tendo sido ajuizada a presente ação em dezembro de 2010, razão pela qual não se justifica qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência ou inexistência da qualidade de segurado.

Constato, também, que a recorrente logrou colacionar aos autos atestados médicos datados de 01.06.2010, 31.08.2010, 22.07.2010 e 09.12.2010 (fl. 34/37), consignando ser portadora de problemas psicológicos, apresentando crises dissociativas, tontura, tremores, fasciculações, desânimo, irritabilidade e ímpetos suicidas, que lhe acarretam incapacidade por tempo indeterminado.

Dessa forma, verifico o preenchimento dos requisitos necessários ao restabelecimento do benefício de auxílio-doença anteriormente auferido pela autora

Por oportuno, transcrevo a seguinte jurisprudência proveniente desta Corte:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO -DOENÇA . PORTADOR DO VIRUS 'HIV'. TUTELA ANTECIPADA INDEFERIDA.

1. A análise dos documentos trazidos aos autos pela agravante, quais sejam, resultados de exames, receituários médicos e laudo pericial, revela a verossimilhança das alegações.

2. Não se pode dizer que a tutela concedida poderá constituir situação irreversível, porquanto não se trata de medida que esgota a um só tempo o objeto da demanda, podendo o pagamento do benefício pleiteado ser suspenso a qualquer momento, alterada a situação fática em que se sustentou a r. decisão agravada.

(...)

5. Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, AG nº 186385/SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, DJU 20.02.04, p. 748).

Por fim, o perigo na demora revela-se patente, tendo em vista o caráter alimentar do benefício vindicado.

Posto isso, **dou parcial provimento ao agravo de instrumento da parte autora**, com fulcro no art. 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, para o fim de que o ente autárquico conceda o benefício de auxílio-doença em seu favor por 90 (noventa) dias. Caso a perícia judicial não seja realizada em tal prazo o autor deverá apresentar atestado médico emitido pela rede pública de saúde, que confirme que persiste sua incapacidade laborativa, prorrogando-se, assim, por mais 90 (noventa) dias, a concessão do benefício, sem imposição de multa, já que as determinações judiciais estão sendo normalmente cumpridas.

Comunique-se, com urgência, ao d. Juízo *a quo* o inteiro teor desta decisão.

Em havendo documentação bastante, expeça-se ofício ou e-mail ao INSS, para que conceda o benefício de auxílio-doença, com valor a ser calculado pela Autarquia.

Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à origem.

São Paulo, 26 de janeiro de 2011.

DAVID DINIZ

Juiz Federal Convocado

00154 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000928-43.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.000928-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
AGRAVANTE : MARLI PEREIRA FERNANDES
ADVOGADO : RICARDO ALEXANDRE DA SILVA e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J DA BOA VISTA>27ª SJJ>SP
No. ORIG. : 00046463420104036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que indeferiu o pedido de antecipação de tutela para o restabelecimento do auxílio-doença.

Irresignada com a decisão, a parte agravante interpõe o presente recurso, inclusive para valer-se de antecipação dos efeitos da tutela recursal, à luz da atual disciplina traçada no inciso III do art. 527 do Código de Processo Civil.

Sustenta a parte agravante estarem presentes os requisitos que ensejam a antecipação da tutela.

O recurso de agravo, a teor da Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, que alterou o Código de Processo Civil, é cabível em face de decisões interlocutórias e será interposto na forma retida, podendo ser interposto por instrumento somente quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos casos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida (art. 522, CPC).

Além disso, a norma é clara no sentido de autorizar o magistrado a converter o agravo de instrumento em retido, caso não ocorram as hipóteses acima descritas (art. 527, II, CPC), ou apreciá-lo, nos casos em que, efetivamente, for constatada a possibilidade de perecimento de direitos.

Com efeito, verificadas as condições impostas pela novel legislação, dispõe o inciso III artigo 527 do CPC que, recebido o agravo de instrumento, o relator poderá conceder efeito suspensivo ao recurso, ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal.

Assim, constatada a urgência que emerge do caso em tela, passo ao exame da possibilidade da concessão de provimento liminar a este recurso, tal como requerido pela parte recorrente.

Inicialmente, assevero que, no âmbito do STF, já se firmou entendimento, por meio da Súmula nº 729, de que "*A decisão na ADC-4 não se aplica à antecipação de tutela em causa de natureza previdenciária*".

Além disso, no STJ já existem inúmeros arestos no sentido da interpretação restritiva do art. 1º da Lei 9.494/97, atenuando-se a impossibilidade de concessão de tutela antecipada contra a Fazenda Pública no caso de "situações especialíssimas", onde é aparente o estado de necessidade, de preservação da vida ou da saúde (REsp. 420.954/SC, rel. Min. Fernando Gonçalves, j. 22/10/02; 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).

Ademais, a existência da chamada remessa oficial, hoje tratada - em favor das autarquias - no art. 10 da Lei 9.469/97, não é óbice à concessão antecipada de benefícios previdenciários.

O reexame necessário evita somente a execução dos efeitos pecuniários da sentença de mérito que venha a ser proferida.

No mais, o auxílio-doença é devido ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estiver incapacitado para o seu trabalho ou para sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

Com relação à incapacidade laborativa, verifico que há nos autos elementos suficientes à comprovação da gravidade da moléstia, daí porque tenho por temerária a não concessão do benefício até que haja laudo pericial conclusivo.

No entanto, a antecipação dos efeitos da tutela recursal aqui deferida, estará, insofismavelmente, condicionada ao resultado da perícia médica que, ao seu tempo, comprovará a incapacidade temporária ou definitiva.

Além disso, a concessão da tutela reveste-se de inegável caráter alimentar o que aumenta, ainda mais, a possibilidade de tornar o dano irreparável.

No mais, as razões apresentadas pela parte recorrente são suficientemente consistentes e os documentos contidos nos autos dão relevância à fundamentação, demonstrando sua verossimilhança.

Dessa forma, entendo que estão presentes os requisitos previstos no art. 558 do CPC, para a concessão da antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Diante do exposto, estando presentes os requisitos previstos no § 1º - A do artigo 557 do CPC, **dou provimento ao presente recurso**, para determinar o imediato restabelecimento do auxílio-doença até que haja laudo pericial médico conclusivo.

Comunique-se ao D. Juízo *a quo*.

Intimem-se.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem do feito principal.

São Paulo, 27 de janeiro de 2011.

DAVID DINIZ

Juiz Federal Relator em substituição regimental

00155 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000937-05.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.000937-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
AGRAVANTE : MARIA CELINA DOS SANTOS
ADVOGADO : WILLIAN ANBAR e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00125840920104036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* indeferiu a antecipação de tutela para o restabelecimento do auxílio-doença e julgou extinta a ação em relação ao pedido indenizatório por danos morais.

Irresignada com a decisão, a parte agravante interpõe o presente recurso, inclusive para valer-se da possibilidade de antecipação dos efeitos da tutela recursal, à luz da atual disciplina traçada no inciso III do art. 527 do Código de Processo Civil.

Sustenta a parte agravante estarem presentes os requisitos que ensejam a antecipação de tutela para restabelecer seu benefício. Aduz, ainda, que o Juízo Federal Previdenciário é competente para apreciação do pedido de indenização por danos morais, vez que decorrente do pedido de concessão de benefício previdenciário.

O recurso de agravo, a teor da Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, que alterou o Código de Processo Civil, é cabível em face de decisões interlocutórias e será interposto na forma retida, podendo ser interposto por instrumento somente quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos casos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida (art. 522, CPC).

Além disso, a norma é clara no sentido de autorizar o magistrado a converter o agravo de instrumento em retido, caso não ocorram as hipóteses acima descritas (art. 527, II, CPC), ou apreciá-lo, nos casos em que, efetivamente, for constatada a possibilidade de perecimento de direitos.

Com efeito, verificadas as condições impostas pela novel legislação, dispõe o inciso III do artigo 527 do CPC que, recebido o agravo de instrumento, o relator poderá conceder efeito suspensivo ao recurso, ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal.

Assim, constatada a urgência que emerge do caso em tela, passo ao exame da possibilidade da concessão de provimento liminar a este recurso, tal como requerido pela parte recorrente.

Inicialmente, assevero que, no âmbito do STF, já se firmou entendimento, por meio da Súmula nº 729, de que "A decisão na ADC-4 não se aplica à antecipação de tutela em causa de natureza previdenciária".

Além disso, no STJ já existem inúmeros arestos no sentido da interpretação restritiva do art. 1º da Lei 9.494/97, atenuando-se a impossibilidade de concessão de tutela antecipada contra a Fazenda Pública no caso de "situações especialíssimas", onde é aparente o estado de necessidade, de preservação da vida ou da saúde (REsp. 420.954/SC, rel. Min. Fernando Gonçalves, j. 22/10/02; 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).

Ademais, a existência da chamada remessa oficial, hoje tratada - em favor das autarquias - no art. 10 da Lei 9.469/97, não é óbice à concessão antecipada de benefícios previdenciários.

O reexame necessário evita somente a execução dos efeitos pecuniários da sentença de mérito que venha a ser proferida.

No mais, o auxílio-doença é devido ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estiver incapacitado para o seu trabalho ou para sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

Com relação à incapacidade laborativa, verifico que há nos autos elementos suficientes à comprovação da gravidade da moléstia, daí porque tenho por temerária a não concessão do benefício até que haja laudo pericial conclusivo.

No entanto, a antecipação dos efeitos da tutela recursal aqui deferida, estará, insofismavelmente, condicionada ao resultado da perícia médica que, ao seu tempo, comprovará a incapacidade temporária ou definitiva.

No tocante ao pedido indenizatório, ressalto que a competência da Justiça Federal encontra-se prevista no artigo 109 da Constituição Federal que, em seu inciso I, dispõe:

Art. 109: *omissis*

I - as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidente do trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do trabalho;

Assim, cabendo à Justiça Federal a apreciação e julgamento das causas previdenciárias, exceto as derivadas de acidente do trabalho, também será competente para analisar os pedidos subsidiários que guardem relação com tal matéria, como os de indenização por danos morais decorrentes da não concessão de benefício previdenciário.

Neste sentido, segue a jurisprudência:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRADO DE INSTRUMENTO. COMPETÊNCIA. AÇÃO VERSANDO SOBRE MATÉRIA PREVIDENCIÁRIA. DANO MORAL E MATERIAL.

I - A reparação por danos materiais e morais, decorrentes da negativa do INSS em conceder o benefício, se configura como pedido subsidiário, que indubitavelmente se insere na competência das varas especializadas.

II - Admissível a cumulação dos referidos pedidos, já que a Justiça Federal é competente para o julgamento de ambos.

III - A teor do artigo 3º, § 3º da Lei n.º 10.259/01, a competência do Juizado Especial Federal é absoluta no foro onde houver sido instalada a Vara respectiva, todavia, somente para apreciar e julgar causas até o valor de 60 (sessenta) salários mínimos, conforme prescreve o caput do artigo supracitado.

IV - O valor dado à causa, em função da admissão do aditamento da inicial supera o limite previsto para a fixação da competência do Juizado Especial.

V - Não há nos autos elementos objetivos que afastem a alegação do autor, ora agravante, de que a ação previdenciária subjacente envolve montante superior a 60 (sessenta) salários mínimos.

VI - É competente para o julgamento da causa a Justiça Federal de Primeira Instância.

VII - Agravo provido."

(TRF 3a Região, AG 253071, Relatora Des. Federal Marianina Galante, Oitava Turma, DJF3 10/06/08)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. DANO MORAL. COMPETÊNCIA. CONEXÃO COM A MATÉRIA PREVIDENCIÁRIA. LIMINAR. NOVA INTERPRETAÇÃO. APLICAÇÃO RETROATIVA. VEDAÇÃO.

É competente o Juízo Federal Previdenciário para o processamento e julgamento do pedido de danos morais, haja vista a conexão com a matéria previdenciária, pois é no contexto dessa relação que se discute o nexa causal e o dano causado.

Nova interpretação administrativa não comporta aplicação a casos já decididos, por estar em desacordo com a segurança das relações jurídicas.

Agravo de Instrumento provido."

(TRF 3a Região, AG 319628, Relator Des. Federal Castro Guerra, Décima Turma, DJU data 23/04/08, página 571)

Ademais, o montante atribuído a título de danos morais deverá integrar o valor da causa, por força do inciso II do artigo 259 do Código de Processo Civil, que estabelece que, havendo cumulação de pedidos, o valor da causa será a quantia correspondente à soma dos valores de todos eles.

No entanto, cumpre esclarecer que, tratando-se de autarquia que administra recursos oriundos de fontes de custeio destinados a fins especificamente previdenciários e assistenciais, não se deve onerar seus cofres com cominações que extrapolam a real situação econômica do país e da própria autarquia.

Assim, entendo razoável que o pedido de condenação por danos morais não deva ultrapassar o valor econômico do benefício pleiteado na ação.

Além disso, a concessão da tutela reveste-se de inegável caráter alimentar o que aumenta, ainda mais, a possibilidade de tornar o dano irreparável.

No mais, as razões apresentadas pela parte recorrente são suficientemente consistentes e os documentos contidos nos autos dão relevância à fundamentação, demonstrando sua verossimilhança.

Dessa forma, entendo que estão presentes os requisitos previstos no art. 558 do CPC, para a concessão da antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Diante do exposto, estando presentes os requisitos previstos no § 1º - A do artigo 557 do CPC, **dou provimento ao presente recurso**, para determinar o imediato restabelecimento do auxílio-doença até que haja laudo pericial médico conclusivo, devendo o pedido de indenização por danos morais ser apreciado pelo MM. Juízo *a quo*, haja vista que guarda relação com a questão previdenciária suscitada pela parte autora, desde que o mesmo não ultrapasse a quantia correspondente ao benefício requerido.

Comunique-se ao D. Juízo *a quo*.

Intimem-se.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem do feito principal.

São Paulo, 27 de janeiro de 2011.

DAVID DINIZ

Juiz Federal Relator em substituição regimental

00156 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001020-21.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.001020-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
AGRAVANTE : JOAO BATISTA MATEUS PIRES
ADVOGADO : SERGIO HENRIQUE SILVA BRAIDO e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FRANCISCO DE ASSIS GAMA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J DA BOA VISTA>27ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00007026820034036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face da decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que indeferiu a realização de perícia contábil judicial, para apurar os cálculos referentes à RMI do benefício de aposentadoria da parte autora.

Irresignada com a decisão, a parte agravante interpõe o presente recurso, inclusive para valer-se da possibilidade de antecipação dos efeitos da tutela recursal, à luz da atual disciplina traçada no inciso III do artigo 527 do Código de Processo Civil.

O recurso de agravo, a teor da Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, que alterou o Código de Processo Civil, é cabível em face de decisões interlocutórias e será interposto na forma retida, podendo ser interposto por instrumento somente quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos casos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida (art. 522 do CPC).

Além disso, a norma é clara no sentido de autorizar o magistrado a converter o agravo de instrumento em retido, caso não ocorram as hipóteses acima descritas (inciso II do artigo 527 do CPC), ou apreciá-lo, nos casos em que, efetivamente, for constatada a possibilidade de perecimento de direitos.

Com efeito, verificadas as condições impostas pela novel legislação, dispõe o inciso III do artigo 527 do CPC que, recebido o agravo de instrumento, o relator poderá conceder efeito suspensivo ao recurso, ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal.

Assim, constatada a urgência que emerge do caso em tela, passo ao exame da possibilidade da concessão de provimento liminar a este recurso, tal como requerido pela parte recorrente.

Razão assiste à parte agravante.

De fato, a realização da perícia se faz necessária, quando as razões trazidas aos autos, bem como os documentos juntados, não são suficientes para convencer o julgador acerca da verossimilhança das alegações.

Justifica-se a necessidade da produção de provas sempre que exista um fato que escape do conhecimento do julgador e cuja aferição dependa de conhecimento especial, seja testemunhal, técnico ou científico.

Assim, sendo o destinatário da prova, ao juiz cumpre decidir sobre a necessidade ou não de sua realização, bem como sobre a forma como esta é conduzida.

De qualquer maneira, é dado ao magistrado julgar de acordo com seu livre convencimento e, para a formação de sua convicção, o juiz apreciará livremente as provas produzidas, motivando, contudo, as decisões proferidas (art. 131, CPC), sob pena de nulidade (art. 93, IX, CF), o que dá ao Magistrado um grande poder de atuação no âmbito da obtenção dos meios de prova.

Contudo, no caso concreto, o contador judicial, enquanto mero auxiliar do Juízo, fornece subsídio ao douto magistrado *a quo* para que este possa aferir a adequação, ou não, dos cálculos apresentados, daí porque entendo cabível a remessa dos cálculos à Contadoria Judicial para conferência.

Diante do exposto, entendendo estarem presentes os requisitos previstos no § 1º-A do artigo 557 do CPC, **dou provimento** ao presente recurso, para determinar a realização de perícia contábil judicial.

Comunique-se ao D. Juízo *a quo*.

Intimem-se.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem do feito principal.

São Paulo, 27 de janeiro de 2011.

DAVID DINIZ

Juiz Federal Relator em substituição regimental

00157 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001029-80.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.001029-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : SILVINO ANTONIO FERREIRA
ADVOGADO : EDNEIA MARIA MATURANO
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PRESIDENTE BERNARDES SP
No. ORIG. : 10.00.02101-3 1 Vr PRESIDENTE BERNARDES/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por SILVINO ANTONIO FERREIRA contra decisão que, em ação declaratória e reconhecimento para contagem de tempo de serviço rural, determinou que o autor comprove, no prazo de 10 dias, que fez requerimento administrativo do benefício pleiteado, sob pena de indeferimento da inicial.

Sustenta o agravante, em síntese, a desnecessidade do prévio requerimento administrativo, em respeito ao princípio constitucional da inafastabilidade do controle jurisdicional (art. 5º, XXXV, da CF).

Requer a concessão do efeito suspensivo, e ao final o provimento do presente agravo.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, o Colendo Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a propositura de ação previdenciária independe do prévio requerimento administrativo, *in verbis*:

"Ação Previdenciária. Prévio requerimento administrativo. Desnecessidade. Esferas independentes. Jurisprudência consolidada no âmbito do STJ. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no RESP 900.906/SP, Rel. Min. Nilson Naves, 6ª T., j. 06.03.2007, DJ 09.04.2007).

"PREVIDENCIÁRIO. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

I. Consoante entendimento desta Corte é desnecessário o prévio requerimento administrativo para a propositura de ação que visa à percepção de benefício previdenciário. Precedentes.

II Agravo interno desprovido."

(STJ, AgRg no RESP 871.060, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 12.12.2006, DJ 05.02.2007).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA PROPORCIONAL POR TEMPO DE SERVIÇO. REQUISITOS. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE.

1. No exame de recurso especial, não se conhece de matéria que não foi objeto de apreciação pelo Tribunal de origem, ausente assim o necessário prequestionamento (Súmulas nºs 282 e 356 do STF).

2. Esta Corte é firme no entendimento de que o ajuizamento de ação previdenciária prescinde de prévia postulação ou exaurimento da via administrativa.

3. Recurso parcialmente provido."

(STJ, RESP 894.154, Rel. Min. Paulo Gallotti, d. 14.02.2007, DJ 01.03.2007).

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES. RETORNO DOS AUTOS À PRIMEIRA INSTÂNCIA PARA REGULAR PROSSEGUIMENTO DO FEITO. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO."

(STJ, RESP 885.895, Rel. Min. Laurita Vaz, d. 15.12.2006, DJ 02.02.2007).

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO. DESNECESSIDADE.

1. "É firme o entendimento neste Superior Tribunal de Justiça no sentido de ser desnecessário o prévio requerimento administrativo à propositura de ação que visa à percepção de benefício previdenciário." (Resp nº 230.499/CE, da minha Relatoria, in DJ 1º/8/200)

2. Recurso improvido."

(STJ, RESP 543.117, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004).

No mesmo sentido: RESP 878.977, Rel. Min. Nilson Naves, d. 04.12.2007, DJ 11.12.2007; RESP 900.933, Rel. Ministro Carlos Fernando Mathias, d. 25.10.2007, DJ 06.11.2007; ReSP 987.764, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, d. 18.10.2007, DJ 30.10.2007; RESP 865.075, Rel. Min. Paulo Gallotti, d. 28.09.2007, DJ 05.10.2007; AgRg no RESP 870.641, Rel. Min. Nilson Naves, 6ª T., j. 05.10.2006, DJ 06.11.2006; RESP 408.298, Rel. Min. Fernando Gonçalves, 6ª T., j. 20.03.2003, DJ 07.04.2003; AgRg no AG 461.121, Rel. Min. Fernando Gonçalves, 6ª T., j. 17.12.2002, DJ 17.02.2003; AgRg no AG 446.096, Rel. Min. Fernando Gonçalves, 6ª T., j. 24.09.2002, DJ 14.10.2002; RESP 413.713, Rel. Min. Fernando Gonçalves, 6ª T., j. 13.08.2002, DJ 02.09.2002; RESP 230.308, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª T., j. 19.06.2001, DJ 20.08.2001; RESP 311.864, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 17.05.2001, DJ 13.08.2001; RESP 230.499, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 16.11.1999, DJ 01.08.2000; RESP 159.110, Rel. Min. Jorge Scartezini, 5ª T., j. 09.05.2000, DJ 19.06.2000; RESP 200.674, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 28.03.2000, DJ 17.04.2000; Edcl no RESP 31.279, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 07.03.1994, DJ 29.08.1994; RESP 33.053, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 14.04.1993, DJ 10.05.1993.

De outra parte, o Excelso Supremo Tribunal Federal manifestou-se no sentido de que **"Não há previsão, na Lei Fundamental, de esgotamento da fase administrativa como condição para o acesso, ao Poder Judiciário, por aquele que pleiteia o reconhecimento do direito previdenciário"** (AI 525.766, Rel. Min. Marco Aurélio, d. 06.02.2007, DJ 01.03.2007), bem como que **"Esta Corte firmou entendimento no sentido de que, em regra, a análise da ofensa aos princípios da ampla defesa, do contraditório e do devido processo legal ensejaria o exame da legislação infraconstitucional. A ofensa à Constituição, se existente, seria reflexa"** (AI 563.318, Rel. Min. Gilmar Mendes, d. 02.02.2006, DJ 08.03.2006).

Nesse sentido: RE-AgR 271.880, Rel. Min. Carmen Lucia, j. 22.05.2007, DJ 29.06.2007; AI-AgR 392.361, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 18.05.2004, DJ 18.06.2004; RE 342.578, Rel. Min. Maurício Corrêa, d. 12.06.2002, DJ 01.08.2002.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** ao presente agravo de instrumento, a fim de determinar o regular prosseguimento do feito.

Comunique-se. Intime-se.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos.

São Paulo, 24 de janeiro de 2011.
DIVA MALERBI
Desembargadora Federal Relatora

00158 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001030-65.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.001030-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
AGRAVANTE : ZELITA RODRIGUES DOS SANTOS
ADVOGADO : EDNEIA MARIA MATURANO
CODINOME : ZELITA PEREIRA DOS SANTOS
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PRESIDENTE BERNARDES SP
No. ORIG. : 10.00.00101-8 1 Vr PRESIDENTE BERNARDES/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face da decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que determinou a intimação da parte autora para que comprove o prévio requerimento administrativo, sob pena de extinção do feito.

Irresignada com a decisão, a parte agravante interpõe o presente recurso, inclusive para valer-se da possibilidade de suspensão da r. decisão agravada, à luz da atual disciplina traçada no inciso III do art. 527 do Código de Processo Civil.

Sustenta a parte agravante que a decisão recorrida viola a norma constitucional da inafastabilidade da jurisdição. Alega, ainda, que não há necessidade de prévio requerimento administrativo.

O recurso de agravo, a teor da Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, que alterou o Código de Processo Civil, é cabível em face de decisões interlocutórias e será interposto na forma retida, podendo ser interposto por instrumento somente quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos casos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida (art. 522, CPC).

Além disso, a norma é clara no sentido de autorizar o magistrado a converter o agravo de instrumento em retido, caso não ocorram as hipóteses acima descritas (art. 527, II, CPC), ou apreciá-lo, nos casos em que, efetivamente, for constatada a possibilidade de perecimento de direitos.

Com efeito, verificadas as condições impostas pela novel legislação, dispõe o inciso III do artigo 527 do CPC que, recebido o agravo de instrumento, o relator poderá conceder efeito suspensivo ao recurso, ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal.

Assim, constatada a urgência que emerge do caso em tela, passo ao exame da possibilidade da concessão de provimento liminar a este recurso, tal como requerido pela parte recorrente.

Razão assiste à parte agravante.

É pacífico o entendimento em nossos tribunais que o acesso ao Poder Judiciário é garantia constitucional e independe de prévio acesso à via administrativa, ou do exaurimento desta, tratando-se de matéria já sumulada nesta Corte Regional (**Súmula 9 / TRF**):

"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação".

Ademais, a jurisprudência no Superior Tribunal de Justiça é pacífica no mesmo sentido:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO. DESNECESSIDADE.

1-*"É firme o entendimento neste Superior Tribunal de Justiça no sentido de ser desnecessário o prévio requerimento administrativo à propositura de ação que visa à percepção de benefício previdenciário". (REsp nº 230.499/CE, da minha relatoria, in DJ 1º/8/2000)*

2-*Recurso improvido.*

(STJ - 6ª Turma, RESP nº 20030092083, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 02.08.2004, p. 593)

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIOS. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO. DESNECESSIDADE.

1-O prévio requerimento na esfera administrativa não pode ser considerado como condição para propositura da ação de natureza previdenciária. Ademais, é pacífico neste Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que é desnecessário o requerimento administrativo prévio à propositura de ação que vise concessão de benefício previdenciário.

2-Recurso conhecido e desprovido."

(STJ - 5ª Turma, RESP nº 200301951137, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, DJ 29.11.2004, p. 379)

Diante do exposto, entendendo estarem presentes os requisitos previstos no § 1º-A do art. 557 do CPC, **dou provimento** ao presente recurso para que o feito prossiga sem a necessidade de comprovação de exaurimento da via administrativa ou mesmo do prévio requerimento administrativo.

Comunique-se ao D. Juízo *a quo*.

Intimem-se.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem do feito principal.

São Paulo, 27 de janeiro de 2011.

DAVID DINIZ

Juiz Federal Relator em substituição regimental

00159 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001073-02.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.001073-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado DAVID DINIZ
AGRAVANTE : WALDEMAR APARECIDO LINO PEREIRA
ADVOGADO : LUIS ENRIQUE MARCHIONI
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE NOVO HORIZONTE SP
No. ORIG. : 10.00.00117-5 2 Vr NOVO HORIZONTE/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Waldemar Aparecido Lino Pereira, em face da decisão proferida nos autos da ação de concessão do benefício de aposentadoria especial, em que o d. Juiz *a quo* determinou a emenda da inicial, a fim de que a parte autora comprove a formulação do requerimento administrativo, no prazo de dez dias, sob pena de extinção do feito.

Alega o agravante, em síntese, que o prévio requerimento administrativo do benefício não constitui requisito para o ajuizamento de ação previdenciária e que a decisão proferida afronta o disposto na Súmula 09 desta Corte.

Inconformado, requer a concessão da antecipação da tutela recursal.

É o sucinto relatório. Decido.

O inconformismo do agravante merece prosperar.

A parte autora busca garantir o seu direito constitucional de socorrer-se ao judiciário, consoante lhe autoriza o artigo 5º, inciso XXXV, da Magna Carta, sem a obrigatoriedade de percorrer, previamente, à instância administrativa.

De início, cumpre ressaltar que nas agências da Previdência Social é comum o funcionário que efetua o atendimento preliminar informar verbalmente ao interessado sobre os requisitos exigidos administrativamente para a obtenção do benefício a ser requerido, orientando-o, ainda, no sentido de que não ingresse com o respectivo requerimento caso não se encontrem preenchidos tais requisitos, não se justificando, portanto, que seja exigida a formalização deste requerimento para o ingresso em juízo.

Verifica-se, pois, a aplicabilidade da Súmula 09 do TRF da 3ª Região, bem como do disposto no inciso XXXV, do art. 5º, da Constituição da República, restando, portanto, superada a questão referente à necessidade do prévio requerimento administrativo do benefício como requisito para o ajuizamento da respectiva ação previdenciária, mesmo porque as únicas exceções ao livre acesso ao Judiciário encontram-se previstas no §1º do art. 217 da Magna Carta.

Destarte, já decidi esta E. Corte, que assim se posicionou:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIÓ EXEAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. AGRAVO PROVIDO.

1- O prévio REQUERIMENTO na VIA ADMINISTRATIVA, ou seu exaurimento, não podem ser considerados como condição de procedibilidade da ação judicial.

2- Aplicabilidade das Súmulas nº 09 e 213, desta Corte e do extinto Tribunal Federal de Recursos.

3- Recurso provido".

(TRF - 3ª Região - AG nº 2002.03.00.021978-8 - 1ª Turma; Rel. Juiz Federal Convocado Carlos Loverra; j em 17.9.2002; DJU de 5.11.2002; p. 339).

Diante do exposto, **dou provimento ao agravo de instrumento da parte autora**, nos termos do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, para determinar o regular prosseguimento do feito.

Comunique-se ao d. Juízo *a quo* o inteiro teor desta decisão.

Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 26 de janeiro de 2011.

DAVID DINIZ

Juiz Federal Convocado

00160 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001139-79.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.001139-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado DAVID DINIZ

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : EDUARDO AVIAN

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : ANTONIO CORREA

ADVOGADO : IRAILSON DOS SANTOS RIBEIRO

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PRAIA GRANDE SP

No. ORIG. : 02.00.00069-1 2 Vr PRAIA GRANDE/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS face à decisão judicial exarada nos autos da ação de execução, em que o d. Juiz *a quo* determinou a expedição de ofício requisitório, para o pagamento de saldo remanescente.

Assevera o agravante, em síntese, que não são devidos juros de mora entre a data da conta até a data da expedição do precatório.

Inconformado, requer a concessão de efeito suspensivo ao recurso e a reforma da r. decisão.

É o sucinto relatório. Decido.

Busca-se a correta interpretação do disposto no art. 100, §1º, da Constituição da República, a fim de solucionar-se a questão da incidência de juros em continuação, em se tratando de liquidação de precatórios.

"Art. 100. (...)

§1º É obrigatória a inclusão, no orçamento das entidades de direito público, de verba necessária ao pagamento de seus débitos oriundos de sentenças transitadas em julgado, constantes de precatórios judiciais, apresentados até 1º de julho, fazendo-se o pagamento até o final do exercício seguinte, quando terão seus valores atualizados monetariamente". (redação dada pela Emenda Constitucional nº 30, de 13 de setembro de 2000).

Sendo certo que a Constituição da República estabelece um prazo para o cumprimento do precatório, não devem incidir juros de mora quando o pagamento for efetuado dentro desse prazo.

Deveras, não se pode considerar em mora o devedor que cumpre sua obrigação dentro do prazo constitucional. Por outro lado, caso o pagamento seja efetuado depois do tempo previsto na Carta Magna, haverão de incidir os juros moratórios.

Nessa linha decidiu, aliás, o E. Supremo Tribunal Federal, por seu órgão máximo, pontificando que *"...não são devidos juros moratórios no período compreendido entre a data de expedição e a do efetivo pagamento de precatório relativo a crédito de natureza alimentar, no prazo constitucionalmente estabelecido, à vista da não caracterização de inadimplemento por parte do Poder Público".* (RE n.º 298.616-SP, Relator Ministro Gilmar Mendes, maioria, julgado em 31 de outubro de 2002).

Por fim, sabendo-se que o Excelso Pretório é o órgão judicial que dá a última palavra em matéria constitucional - e que, justamente por isso, costuma ser seguido pelos demais tribunais do país - é possível afirmar que não são devidos juros moratórios nos casos em que o precatório foi honrado dentro do prazo deferido pela Constituição da República, bem como na hipótese de RPV, caso este tenha sido pago no prazo previsto no artigo 128 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 10.099/2000.

Na hipótese de RPV, o art. 128 da Lei nº 8.213/91 deve ser aplicado em consonância com as demais normas que disciplinam o pagamento de débitos judiciais de pequeno valor, ou seja, de até 60 salários-mínimos (parágrafo 1º, do art. 17, da Lei nº 10.259/2001), uma vez que os recursos orçamentários para o pagamento destes débitos advêm de estimativas anuais para inclusão na Lei Orçamentária anual do exercício seguinte, permitindo-se, assim, que se consigne aos Tribunais Regionais Federais créditos necessários para atender, dentro do prazo de 60 dias, todas as requisições de pequeno valor (rpv) que sejam apresentadas ao longo do exercício.

Todavia, no caso dos autos, considerando o trânsito em julgado do título judicial em execução (fl. 59), que expressamente determinou a incidência dos juros de mora até a data da expedição do precatório, é de rigor que sejam apuradas as diferenças decorrentes da aplicação dos juros de mora no período entre a data da conta de liquidação acolhida e data da expedição do ofício requisitório, em respeito à coisa julgada.

Nesse sentido, segue jurisprudência:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. INCLUSÃO DE JUROS DE MORA. RESPEITO À COISA JULGADA. RECURSO IMPROVIDO.

1 - O Supremo Tribunal Federal e esta Corte Superior de Justiça possuem jurisprudência pacífica no sentido de que é indevida a inclusão dos juros moratórios em precatório complementar, desde que respeitado o prazo constante no art. 100, § 1º, da CF, uma vez que, nessa hipótese, não há que se falar em inadimplência do Poder Público.

2 - Todavia, no caso dos autos, tal entendimento não pode ser aplicado. É que a sentença exequianda determinou expressamente que os juros de mora deveriam ser calculados até o depósito integral da dívida, não podendo, desse modo, o comando sentencial ser modificado, sob pena de malferimento à coisa julgada. Precedentes do STF e do STJ.

3 - Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 673.866/RS, Rel. Ministra Jane Silva (Des. Convocada do TJ/MG), Sexta Turma, julgado em 06/03/2008, DJe 24/03/2008).

EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA - PRECATÓRIO COMPLEMENTAR - DECISÃO JUDICIAL TRANSITADA EM JULGADO QUE DETERMINA A INCIDÊNCIA DE JUROS DE MORA ATÉ A DATA DO EFETIVO PAGAMENTO - PRINCÍPIO DA COISA JULGADA - IMPOSSIBILIDADE DE EXCLUSÃO.

1. Havendo decisão judicial transitada em julgado que determina a incidência de juros moratórios no precatório complementar, é inviável a pretendida exclusão de tal parcela, em razão do princípio da coisa julgada.

2. Embargos de divergência não providos.

(REsp 789.741/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Corte Especial, julgado em 01/08/2008, DJe 06/10/2008)

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao agravo de instrumento do INSS.**

Comunique-se ao d. Juízo *a quo* o inteiro teor desta decisão.

Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 26 de janeiro de 2011.

DAVID DINIZ

Juiz Federal Convocado

00161 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001202-07.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.001202-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : TEREZINHA JESUS SILVA
ADVOGADO : MARIA FERNANDA ALBIERO FERREIRA
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TAQUARITUBA SP
No. ORIG. : 10.00.03050-2 1 Vr TAQUARITUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por TEREZINHA JESUS SILVA contra decisão que, em ação de concessão de aposentadoria por idade, determinou que o patrono da requerente comprove, no prazo de 60 dias, o requerimento na esfera administrativa diante da existência, na Comarca, de Posto de atendimento do INSS. Sustenta a agravante, em síntese, a desnecessidade do prévio requerimento administrativo, em respeito ao princípio constitucional da inafastabilidade do controle jurisdicional (art. 5º, XXXV, da CF). Requer a concessão do efeito suspensivo, e ao final o provimento do presente agravo.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, o Colendo Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a propositura de ação previdenciária independe do prévio requerimento administrativo, *in verbis*:

"Ação Previdenciária. Prévio requerimento administrativo. Desnecessidade. Esferas independentes. Jurisprudência consolidada no âmbito do STJ. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no RESP 900.906/SP, Rel. Min. Nilson Naves, 6ª T., j. 06.03.2007, DJ 09.04.2007).

"PREVIDENCIÁRIO. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO."

I. Consoante entendimento desta Corte é desnecessário o prévio requerimento administrativo para a propositura de ação que visa à percepção de benefício previdenciário. Precedentes.

II Agravo interno desprovido."

(STJ, AgRg no RESP 871.060, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 12.12.2006, DJ 05.02.2007).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA PROPORCIONAL POR TEMPO DE SERVIÇO. REQUISITOS. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE."

1. No exame de recurso especial, não se conhece de matéria que não foi objeto de apreciação pelo Tribunal de origem, ausente assim o necessário prequestionamento (Súmulas nºs 282 e 356 do STF).

2. Esta Corte é firme no entendimento de que o ajuizamento de ação previdenciária prescinde de prévia postulação ou exaurimento da via administrativa.

3. Recurso parcialmente provido."

(STJ, RESP 894.154, Rel. Min. Paulo Gallotti, d. 14.02.2007, DJ 01.03.2007).

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES. RETORNO DOS AUTOS À PRIMEIRA INSTÂNCIA PARA REGULAR PROSSEGUIMENTO DO FEITO. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO."

(STJ, RESP 885.895, Rel. Min. Laurita Vaz, d. 15.12.2006, DJ 02.02.2007).

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO. DESNECESSIDADE."

1. É firme o entendimento neste Superior Tribunal de Justiça no sentido de ser desnecessário o prévio requerimento administrativo à propositura de ação que visa à percepção de benefício previdenciário." (Resp nº 230.499/CE, da minha Relatoria, in DJ 1º/8/200)

2. *Recurso improvido.*"

(STJ, RESP 543.117, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004).

No mesmo sentido: RESP 878.977, Rel. Min. Nilson Naves, d. 04.12.2007, DJ 11.12.2007; RESP 900.933, Rel. Ministro Carlos Fernando Mathias, d. 25.10.2007, DJ 06.11.2007; ReSP 987.764, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, d. 18.10.2007, DJ 30.10.2007; RESP 865.075, Rel. Min. Paulo Gallotti, d. 28.09.2007, DJ 05.10.2007; AgRg no RESP 870.641, Rel. Min. Nilson Naves, 6ª T., j. 05.10.2006, DJ 06.11.2006; RESP 408.298, Rel. Min. Fernando Gonçalves, 6ª T., j. 20.03.2003, DJ 07.04.2003; AgRg no AG 461.121, Rel. Min. Fernando Gonçalves, 6ª T., j. 17.12.2002, DJ 17.02.2003; AgRg no AG 446.096, Rel. Min. Fernando Gonçalves, 6ª T., j. 24.09.2002, DJ 14.10.2002; RESP 413.713, Rel. Min. Fernando Gonçalves, 6ª T., j. 13.08.2002, DJ 02.09.2002; RESP 230.308, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª T., j. 19.06.2001, DJ 20.08.2001; RESP 311.864, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 17.05.2001, DJ 13.08.2001; RESP 230.499, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 16.11.1999, DJ 01.08.2000; RESP 159.110, Rel. Min. Jorge Scartezzini, 5ª T., j. 09.05.2000, DJ 19.06.2000; RESP 200.674, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 28.03.2000, DJ 17.04.2000; Edcl no RESP 31.279, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 07.03.1994, DJ 29.08.1994; RESP 33.053, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 14.04.1993, DJ 10.05.1993.

De outra parte, o Excelso Supremo Tribunal Federal manifestou-se no sentido de que "*Não há previsão, na Lei Fundamental, de esgotamento da fase administrativa como condição para o acesso, ao Poder Judiciário, por aquele que pleiteia o reconhecimento do direito previdenciário*" (AI 525.766, Rel. Min. Marco Aurélio, d. 06.02.2007, DJ 01.03.2007), bem como que "*Esta Corte firmou entendimento no sentido de que, em regra, a análise da ofensa aos princípios da ampla defesa, do contraditório e do devido processo legal ensejaria o exame da legislação infraconstitucional. A ofensa à Constituição, se existente, seria reflexa*" (AI 563.318, Rel. Min. Gilmar Mendes, d. 02.02.2006, DJ 08.03.2006).

Nesse sentido: RE-AgR 271.880, Rel. Min. Carmen Lucia, j. 22.05.2007, DJ 29.06.2007; AI-AgR 392.361, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 18.05.2004, DJ 18.06.2004; RE 342.578, Rel. Min. Maurício Corrêa, d. 12.06.2002, DJ 01.08.2002.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** ao presente agravo de instrumento, a fim de determinar o regular prosseguimento do feito.

Comunique-se. Intime-se.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos.

São Paulo, 28 de janeiro de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00162 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001210-81.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.001210-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

AGRAVANTE : SUELI DE FATIMA PEDRO OLIVEIRA

ADVOGADO : THAIS GALHEGO MOREIRA

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITAI SP

No. ORIG. : 10.00.02989-9 1 Vr ITAI/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por SUELI DE FATIMA PEDRO OLIVEIRA contra decisão que, em ação de concessão de benefício assistencial, suspendeu o feito pelo prazo de 60 dias para que o autor comprove que o pedido na esfera administrativa foi indeferido ou não foi apreciado no prazo de 45 dias, nos termos do art. 41, § 6º, da Lei 8.213/91.

Sustenta a agravante, em síntese, a desnecessidade do prévio requerimento administrativo, em respeito ao princípio constitucional da inafastabilidade do controle jurisdicional (art. 5º, XXXV, da CF).

Requer a concessão do efeito suspensivo, e ao final o provimento do presente agravo.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, o Colendo Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a propositura de ação previdenciária independe do prévio requerimento administrativo, *in verbis*:

"Ação Previdenciária. Prévio requerimento administrativo. Desnecessidade. Esferas independentes. Jurisprudência consolidada no âmbito do STJ. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no RESP 900.906/SP, Rel. Min. Nilson Naves, 6ª T., j. 06.03.2007, DJ 09.04.2007).

"PREVIDENCIÁRIO. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

I. Consoante entendimento desta Corte é desnecessário o prévio requerimento administrativo para a propositura de ação que visa à percepção de benefício previdenciário. Precedentes.

II Agravo interno desprovido."

(STJ, AgRg no RESP 871.060, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 12.12.2006, DJ 05.02.2007).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA PROPORCIONAL POR TEMPO DE SERVIÇO. REQUISITOS. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE.

1. *No exame de recurso especial, não se conhece de matéria que não foi objeto de apreciação pelo Tribunal de origem, ausente assim o necessário prequestionamento (Súmulas nºs 282 e 356 do STF).*

2. *Esta Corte é firme no entendimento de que o ajuizamento de ação previdenciária prescinde de prévia postulação ou exaurimento da via administrativa.*

3. *Recurso parcialmente provido."*

(STJ, RESP 894.154, Rel. Min. Paulo Gallotti, d. 14.02.2007, DJ 01.03.2007).

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES. RETORNO DOS AUTOS À PRIMEIRA INSTÂNCIA PARA REGULAR PROSSEGUIMENTO DO FEITO. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO."

(STJ, RESP 885.895, Rel. Min. Laurita Vaz, d. 15.12.2006, DJ 02.02.2007).

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO. DESNECESSIDADE.

1. *"É firme o entendimento neste Superior Tribunal de Justiça no sentido de ser desnecessário o prévio requerimento administrativo à propositura de ação que visa à percepção de benefício previdenciário." (Resp nº 230.499/CE, da minha Relatoria, in DJ 1º/8/200)*

2. *Recurso improvido."*

(STJ, RESP 543.117, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004).

No mesmo sentido: RESP 878.977, Rel. Min. Nilson Naves, d. 04.12.2007, DJ 11.12.2007; RESP 900.933, Rel. Ministro Carlos Fernando Mathias, d. 25.10.2007, DJ 06.11.2007; ReSP 987.764, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, d. 18.10.2007, DJ 30.10.2007; RESP 865.075, Rel. Min. Paulo Gallotti, d. 28.09.2007, DJ 05.10.2007; AgRg no RESP 870.641, Rel. Min. Nilson Naves, 6ª T., j. 05.10.2006, DJ 06.11.2006; RESP 408.298, Rel. Min. Fernando Gonçalves, 6ª T., j. 20.03.2003, DJ 07.04.2003; AgRg no AG 461.121, Rel. Min. Fernando Gonçalves, 6ª T., j. 17.12.2002, DJ 17.02.2003; AgRg no AG 446.096, Rel. Min. Fernando Gonçalves, 6ª T., j. 24.09.2002, DJ 14.10.2002; RESP 413.713, Rel. Min. Fernando Gonçalves, 6ª T., j. 13.08.2002, DJ 02.09.2002; RESP 230.308, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª T., j. 19.06.2001, DJ 20.08.2001; RESP 311.864, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 17.05.2001, DJ 13.08.2001; RESP 230.499, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 16.11.1999, DJ 01.08.2000; RESP 159.110, Rel. Min. Jorge Scartezzini, 5ª T. j. 09.05.2000, DJ 19.06.2000; RESP 200.674, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 28.03.2000, DJ 17.04.2000; Edcl no RESP 31.279, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 07.03.1994, DJ 29.08.1994; RESP 33.053, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 14.04.1993, DJ 10.05.1993.

De outra parte, o Excelso Supremo Tribunal Federal manifestou-se no sentido de que **"Não há previsão, na Lei Fundamental, de esgotamento da fase administrativa como condição para o acesso, ao Poder Judiciário, por aquele que pleiteia o reconhecimento do direito previdenciário"** (AI 525.766, Rel. Min. Marco Aurélio, d. 06.02.2007, DJ 01.03.2007), bem como que **"Esta Corte firmou entendimento no sentido de que, em regra, a análise da ofensa aos princípios da ampla defesa, do contraditório e do devido processo legal ensejaria o exame da legislação infraconstitucional. A ofensa à Constituição, se existente, seria reflexa"** (AI 563.318, Rel. Min. Gilmar Mendes, d. 02.02.2006, DJ 08.03.2006).

Nesse sentido: RE-AgR 271.880, Rel. Min. Carmen Lucia, j. 22.05.2007, DJ 29.06.2007; AI-AgR 392.361, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 18.05.2004, DJ 18.06.2004; RE 342.578, Rel. Min. Maurício Corrêa, d. 12.06.2002, DJ 01.08.2002.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** ao presente agravo de instrumento, a fim de determinar o regular prosseguimento do feito.

Comunique-se. Intime-se.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos.

São Paulo, 28 de janeiro de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00163 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001345-93.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.001345-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : DELCI RODRIGUES DA SILVA
ADVOGADO : MARCOS VINICIUS RODRIGUES DA SILVA
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00134805220104036183 4V Vr SÃO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por DELCI RODRIGUES DA SILVA em face de decisão que, em ação de desaposentação c.c indenização por danos morais, determinou a parte autora que emende a inicial, no prazo de dez dias, para justificar a pertinência do pedido de condenação em danos morais, tendo em vista a competência jurisdicional, adequando o valor da causa, se for o caso, sob pena de indeferimento da inicial.

Sustenta a agravante, em síntese, a competência da Justiça Federal para julgamento do processo com cumulação de pedidos, nos termos do art. 109, I, da CF e art. 292 do CPC. Aduz que o pedido indenizatório é subsidiário ao pedido principal.

Requer a concessão de efeito suspensivo, e ao final, o provimento do recurso, para determinar o normal prosseguimento da lide, inclusive no tocante ao pleito por indenização reparatória a título de danos morais.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, o pleito indenizatório é subsidiário ao pedido de restabelecimento do benefício previdenciário e dependente do seu acolhimento, devendo ser com ele apreciado, pelo que competente o Juízo Federal Previdenciário para o processamento e julgamento da ação.

Nesse sentido o entendimento desta Corte, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. DANO MORAL. COMPETÊNCIA. CONEXÃO COM A MATÉRIA PREVIDENCIÁRIA. LIMINAR. NOVA INTERPRETAÇÃO. APLICAÇÃO RETROATIVA. VEDAÇÃO.

É competente o Juízo Federal Previdenciário para o processamento e julgamento do pedido de danos morais, haja vista a conexão com a matéria previdenciária, pois é no contexto dessa relação que se discute o nexo causal e o dano causado. Nova interpretação administrativa não comporta aplicação a casos já decididos, por estar em desacordo com a segurança das relações jurídicas. Agravo de Instrumento provido."

(AG 2007.03.00.100951-9, Rel. Des. Fed. Castro Guerra, Décima Turma, j. 08/04/2008, DJ 23/04/2008)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. COMPETÊNCIA. AÇÃO VERSANDO SOBRE MATÉRIA PREVIDENCIÁRIA. DANO MORAL E MATERIAL.

I - A reparação por danos materiais e morais, decorrentes da negativa do INSS em conceder o benefício, se configura como pedido subsidiário, que indubitavelmente se insere na competência das varas especializadas.

II - Admissível a cumulação dos referidos pedidos, já que a Justiça Federal é competente para o julgamento de ambos.
(...)

VI - É competente para o julgamento da causa a Justiça Federal de Primeira Instância.

VII - Agravo provido."

(AG 2005.03.00.089343-9, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, 8ª Turma, j. 26.05.2008, DJ 10.06.2008).

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. COMPETÊNCIA. PEDIDO DE RESTABELECIMENTO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO DE AUXÍLIO-DOENÇA CUMULADO COM INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL. COMPETÊNCIA ABSOLUTA DA JUSTIÇA FEDERAL. RECURSO PROVIDO.

I - Na competência federal delegada prevista no artigo 109, § 3º da Constituição Federal não se inclui a atribuição da Justiça Estadual para o julgamento de lide previdenciária em que haja cumulação com pedido de indenização por dano moral, considerando que o pleito indenizatório deduzido, apesar de conseqüente do acolhimento do pedido previdenciário, com este não se confunde, posto decorrer de suposto ato ilícito e encontrar fundamento na responsabilidade civil do Estado, prevista no artigo 37, § 6º da Constituição Federal.

II - Nos termos do artigo 292, II, do Código de Processo Civil, é competente a Justiça Federal para o julgamento do processo, tendo em vista que a cumulação de pedidos operada o sujeita à regra geral de distribuição de competência funcional prevista no artigo 109, I, da C.F. Precedentes.

III - Reconhecida a competência absoluta do Juízo Federal da Subseção Judiciária de Assis para o julgamento da lide.

IV - Agravo de instrumento provido."

(AG 2004.03.00.046800-1, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, Nona Turma, j. 29/11/2004, DJ 13/01/2005)

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** ao presente recurso a fim de declarar competente para o julgamento da causa o Juízo Federal da 4ª Previdenciária de São Paulo. Observadas as formalidades legais, baixem os autos. Comunique-se. Intime-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00164 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001476-68.2011.4.03.0000/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : TEREZINHA FERREIRA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : ANDRE LUIZ GALAN MADALENA
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE NHANDEARA SP
No. ORIG. : 10.00.03219-0 1 Vr NHANDEARA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por TEREZINHA FERREIRA DE OLIVEIRA contra decisão que, em ação de concessão de aposentadoria por idade rural, determinou que a parte autora comprove, no prazo de 30 dias, o prévio requerimento administrativo perante a autarquia ré, sob pena de indeferimento da inicial.

Sustenta a agravante, em síntese, a desnecessidade do prévio requerimento administrativo, em respeito ao princípio constitucional da inafastabilidade do controle jurisdicional (art. 5º, XXXV, da CF).

Requer a concessão do efeito suspensivo, e ao final o provimento do presente agravo.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, o Colendo Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a propositura de ação previdenciária independe do prévio requerimento administrativo, *in verbis*:

"Ação Previdenciária. Prévio requerimento administrativo. Desnecessidade. Esferas independentes. Jurisprudência consolidada no âmbito do STJ. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no RESP 900.906/SP, Rel. Min. Nilson Naves, 6ª T., j. 06.03.2007, DJ 09.04.2007).

"PREVIDENCIÁRIO. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO."

I. Consoante entendimento desta Corte é desnecessário o prévio requerimento administrativo para a propositura de ação que visa à percepção de benefício previdenciário. Precedentes.

II Agravo interno desprovido."

(STJ, AgRg no RESP 871.060, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 12.12.2006, DJ 05.02.2007).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA PROPORCIONAL POR TEMPO DE SERVIÇO. REQUISITOS. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE."

1. No exame de recurso especial, não se conhece de matéria que não foi objeto de apreciação pelo Tribunal de origem, ausente assim o necessário prequestionamento (Súmulas nºs 282 e 356 do STF).

2. Esta Corte é firme no entendimento de que o ajuizamento de ação previdenciária prescinde de prévia postulação ou exaurimento da via administrativa.

3. Recurso parcialmente provido."

(STJ, RESP 894.154, Rel. Min. Paulo Gallotti, d. 14.02.2007, DJ 01.03.2007).

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES. RETORNO DOS AUTOS À PRIMEIRA INSTÂNCIA PARA REGULAR PROSSEGUIMENTO DO FEITO. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO."

(STJ, RESP 885.895, Rel. Min. Laurita Vaz, d. 15.12.2006, DJ 02.02.2007).

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO. DESNECESSIDADE."

1. "É firme o entendimento neste Superior Tribunal de Justiça no sentido de ser desnecessário o prévio requerimento administrativo à propositura de ação que visa à percepção de benefício previdenciário." (Resp nº 230.499/CE, da minha Relatoria, in DJ 1º/8/200)

2. Recurso improvido."

(STJ, RESP 543.117, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004).

No mesmo sentido: RESP 878.977, Rel. Min. Nilson Naves, d. 04.12.2007, DJ 11.12.2007; RESP 900.933, Rel. Ministro Carlos Fernando Mathias, d. 25.10.2007, DJ 06.11.2007; ReSP 987.764, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, d. 18.10.2007, DJ 30.10.2007; RESP 865.075, Rel. Min. Paulo Gallotti, d. 28.09.2007, DJ 05.10.2007; AgRg no RESP 870.641, Rel. Min. Nilson Naves, 6ª T., j. 05.10.2006, DJ 06.11.2006; RESP 408.298, Rel. Min. Fernando Gonçalves, 6ª T., j. 20.03.2003, DJ 07.04.2003; AgRg no AG 461.121, Rel. Min. Fernando Gonçalves, 6ª T., j. 17.12.2002, DJ 17.02.2003; AgRg no AG 446.096, Rel. Min. Fernando Gonçalves, 6ª T., j. 24.09.2002, DJ 14.10.2002; RESP 413.713, Rel. Min. Fernando Gonçalves, 6ª T., j. 13.08.2002, DJ 02.09.2002; RESP 230.308, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª T., j. 19.06.2001, DJ 20.08.2001; RESP 311.864, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 17.05.2001, DJ 13.08.2001; RESP 230.499, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 16.11.1999, DJ 01.08.2000; RESP 159.110, Rel. Min. Jorge Scartezzini, 5ª T. j. 09.05.2000, DJ 19.06.2000; RESP 200.674, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 28.03.2000, DJ 17.04.2000; Edcl no RESP 31.279, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 07.03.1994, DJ 29.08.1994; RESP 33.053, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 14.04.2993, DJ 10.05.1993.

De outra parte, o Excelso Supremo Tribunal Federal manifestou-se no sentido de que "*Não há previsão, na Lei Fundamental, de esgotamento da fase administrativa como condição para o acesso, ao Poder Judiciário, por aquele que pleiteia o reconhecimento do direito previdenciário*" (AI 525.766, Rel. Min. Marco Aurélio, d. 06.02.2007, DJ 01.03.2007), bem como que "*Esta Corte firmou entendimento no sentido de que, em regra, a análise da ofensa aos princípios da ampla defesa, do contraditório e do devido processo legal ensejaria o exame da legislação infraconstitucional. A ofensa à Constituição, se existente, seria reflexa*" (AI 563.318, Rel. Min. Gilmar Mendes, d. 02.02.2006, DJ 08.03.2006).

Nesse sentido: RE-AgR 271.880, Rel. Min. Carmen Lucia, j. 22.05.2007, DJ 29.06.2007; AI-AgR 392.361, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 18.05.2004, DJ 18.06.2004; RE 342.578, Rel. Min. Maurício Corrêa, d. 12.06.2002, DJ 01.08.2002.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** ao presente agravo de instrumento, a fim de determinar o regular prosseguimento do feito.

Comunique-se. Intime-se.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos.

São Paulo, 28 de janeiro de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00165 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000046-57.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.000046-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : CELIA VERONEZZI

ADVOGADO : RICARDO DE OLIVEIRA SERODIO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARCELO JOSE DA SILVA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00172-8 3 Vr PARAGUACU PAULISTA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da r. sentença proferida em ação onde se objetiva a concessão do auxílio-doença pelo período de 16.01.2007 a 07.03.2007.

A r. sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento do auxílio-doença, no interregno de 16/01 a 07/03/2007, acrescidos de juros de mora a partir da citação e correção monetária a partir do ajuizamento do feito.

Condenou-o, ainda, ao pagamento das custas e despesas processuais, bem como dos honorários advocatícios fixados em 20% do valor da condenação.

Apelou a autarquia requerendo a extinção do processo sem julgamento do mérito, dada a carência da ação - falta de interesse de agir, sustentando que o período requerido foi concedido administrativamente. Pleiteia, ainda, a exclusão ou, ao menos, a redução dos honorários advocatícios para 10% sobre a condenação.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

A matéria controvertida nos presentes autos diz respeito tão somente à falta de interesse de agir ante a concessão administrativa do benefício e aos honorários advocatícios aplicados.

No presente caso, observa-se que a autarquia previdenciária concedeu administrativamente o benefício de auxílio-doença nº 570.196.158-0, pelo período de 16.01.2007 a 07.03.2007 (fls. 139), conforme pleiteado pela autora na inicial. Assim, verifica-se que a concessão administrativa do benefício implicou perda superveniente de objeto, não havendo diferenças a serem apuradas, o que enseja a extinção do processo sem julgamento do mérito.

No mesmo sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. DESISTÊNCIA. BENEFÍCIO CONCEDIDO ADMINISTRATIVAMENTE. PERDA DO OBJETO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - A concessão administrativa do benefício configura causa superveniente ao feito, provocando a perda do objeto em litígio e, conseqüentemente, o desaparecimento do interesse de agir.

II - Os honorários advocatícios são devidos pelo réu, uma vez que foi o responsável pela causa superveniente, provocadora do desaparecimento do interesse de agir.

III - Apelação do réu improvida.

(TRF 3ª Reg., AC nº 2000.61.12.003753-2/SP, Rel. Desemb Fed. Sergio Nascimento, Décima Turma, j. 08.06.2004, v. u., DJU 30.07.2004)

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO RESTABELECIDO ADMINISTRATIVAMENTE. IMPLÍCITO RECONHECIMENTO DO OBJETO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS. INSS ISENTO DE CUSTAS. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA.

1. A concessão administrativa a pretensão deduzida em juízo configura causa superveniente ao feito, provocando a perda do objeto em litígio e, conseqüentemente, o desaparecimento do interesse de agir.
 2. Os honorários advocatícios são devidos pelo réu, uma vez que foi o responsável pela causa superveniente, provocadora do desaparecimento do interesse de agir. Reconhecimento implícito do pedido.
 3. 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.
 4. Apelação do INSS parcialmente provida.
- (TRF 3ª Reg., AC nº 96.03.004655-8/SP, Rel. Juiz Convocado Fernando Goncalves, Turma Suplementar da Terceira Seção, j. 20.05.2008, v. u., DJU 04.06.2008)

No entanto, no tocante aos honorários advocatícios, conforme o art. 26 do Código de Processo Civil, se o processo terminar por desistência ou reconhecimento do pedido, assim considerada a concessão administrativa do benefício, as despesas e os honorários serão pagos pela parte que desistiu ou reconheceu.

No mesmo sentido:

"PROCESSO CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE.

1. Em razão do princípio da causalidade, o fato de o INSS ter concedido na via administrativa o benefício postulado juízo, não exime do pagamento dos honorários advocatícios.
 2. Processo extinto sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, inciso VI, do CPC, ficando prejudicados o reexame necessário e a análise da apelação do INSS. Arcará a autarquia previdenciária com o pagamento dos honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da causa".
- (TRF 3ª Reg., AC nº 98.03.020570-6/SP, Rel. Desemb. Fed. Jediael Galvão, Décima Turma, j. 12.12.2006, v. u., DJU 17.01.2007)

Desta forma, de acordo com o entendimento desta Turma, a verba honorária deve ser fixada em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e consoante o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à apelação do INSS, para extinguir o processo sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, VI, do Código de Processo Civil, fixando a verba honorária conforme acima exposto.

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

Intimem-se.

São Paulo, 31 de janeiro de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00166 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000188-61.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.000188-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : VANILDA APARECIDA DO NASCIMENTO DA SILVA
ADVOGADO : LEANDRO JACOMOSI LOPES ALVIM
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RODRIGO DE AMORIM DOREA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 3 VARA DE MAUA SP
No. ORIG. : 06.00.00097-6 3 Vr MAUA/SP

DECISÃO

Vistos.

1. À Subsecretaria de Registro e Informações Processuais - S.R.I.P. para a devida correção na autuação, posto haver apelação do INSS (fls. 121/130).

2. Trata-se de remessa oficial e de apelações em face da r. sentença proferida em ação onde se objetiva o restabelecimento do auxílio-doença ou a concessão da aposentadoria por invalidez.

O juízo *a quo* concedeu a antecipação da tutela, determinando a imediata implantação da aposentadoria por invalidez e julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à autora o referido benefício a partir da citação. As prestações em atraso, compensados os valores recebidos a título de auxílio-doença no período, serão pagas de uma só

vez, com correção monetária desde os respectivos vencimentos e juros de mora de 1% ao mês a partir da citação. Condenou-o, ainda, às custas e despesas processuais, bem como aos honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor apurado em liquidação, observada a Súmula nº 111 do STJ, e aos honorários periciais arbitrados em três salários mínimos. Sentença submetida ao duplo grau de jurisdição. Apelou a parte autora pleiteando a fixação do termo inicial da aposentadoria por invalidez no dia seguinte à cessação do auxílio-doença. Apelou a autarquia pleiteando a reforma da r. sentença, sustentando ausência de incapacidade para o trabalho. Caso assim não entenda, requer a fixação do termo inicial do benefício na data da apresentação do laudo pericial e dos juros de mora em 0,5% ao mês a partir da citação, bem como a redução dos honorários advocatícios para 5% sobre as parcelas vencidas até a sentença. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais. Com contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte. É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Conforme o disposto no art. 42 da Lei nº 8.213/91, são requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência, quando exigida, e a presença de moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

No presente caso, observa-se a manutenção da qualidade de segurada, bem como o cumprimento do período de carência, informações do benefício - INFBEN (fls. 12), comprovando que a autora estava dentro do "período de graça" previsto no art. 15 da Lei nº 8.213/91, ao interpor a ação.

No tocante à presença de moléstia incapacitante, verifica-se do laudo pericial (fls. 88/91) que a autora é portadora de síndrome do túnel do carpo em punho direito e esquerdo. Afirma o perito médico que a autora apresenta dor à palpação e à movimentação de punhos, tendo sido submetida à cirurgia em punho esquerdo, associada à medicação e fisioterapia. Conclui que a autora está total e definitivamente incapacitada para suas atividades habituais de cozinheira.

Embora o perito médico não tenha concluído por uma incapacidade total e permanente para qualquer trabalho, afirma que a autora apresenta dor à palpação e à movimentação de punhos. Assim, verifica-se do conjunto probatório a impossibilidade de sua reabilitação, pois não há como exigir da autora, hoje com 45 anos de idade, o início em uma atividade diferente daquela na qual trabalhou a vida toda - cozinheira, e que lhe garanta a subsistência, estando presentes, portanto, os requisitos autorizadores da aposentadoria por invalidez.

A respeito do tema, cito os acórdãos:

"PREVIDENCIÁRIO. 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.

- 1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Rural 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 (72 anos), bem como por ser o segurado semi-analfabeto e rurícola, seria utopia defender sua inserção no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, pelo que faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.*
- 5. Recurso Especial não conhecido."*

(STJ, REsp. nº 965.597/PE, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Quinta Turma, j. 23.08.2007, v.u., DJ 17.09.2007).

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ -RURÍCOLA - REQUISITOS - PREENCHIMENTO - IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.

I - Dessa forma, tendo em vista a patologia apresentada pelo autor, revelando sua incapacidade parcial e permanente para o labor, em cotejo com a atividade por ele exercida (rurícola), não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao trabalho, ou, tampouco, possibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, já que possui 54 anos de idade, tendo sido sua vida laborativa dedicada aos trabalhos braçais, sendo inviável sua reabilitação para atividades que não exijam esforço físico, razão pela qual deve ser lhe concedido o benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91.

II - Existência de elementos nos autos demonstrando o cumprimento da carência exigida, bem como a manutenção da qualidade de segurado do autor.

III - O benefício deve ser implantado de imediato, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

IV - Apelação do réu improvida."

(TRF 3ª Reg., AC nº 2006.03.99.044705-4/SP, Rel. Desemb Fed. Sérgio Nascimento, Décima Turma, j. 04.09.2007, v. u., DJU 26.09.2007)

Quanto ao termo inicial do benefício, o laudo pericial somente norteia o livre convencimento do julgador quanto aos fatos alegados pelas partes. De acordo com o art. 43 da Lei nº 8.213/91, o termo inicial do benefício por incapacidade é o da data da apresentação do laudo pericial em juízo quando inexistir concessão de auxílio-doença prévio ou não houver requerimento administrativo por parte do segurado. Neste sentido os precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL. PETIÇÃO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. TERMO A QUO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. APRESENTAÇÃO DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, quando não houver requerimento na via administrativa, é o da apresentação do laudo pericial em juízo, nos termos do art. 43 da Lei n. 8.213/91. Precedentes.

Agravo regimental desprovido."

(STJ, AgRg na Pet 6190/SP, Rel. Ministro Felix Fischer, Terceira Seção, j. 05.12.2008, v.u., DJ 02.02.2009).

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL.

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. OMISSÃO. OCORRÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DA JUNTADA DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS ATÉ A DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA.

1. O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo.

(...)

4. Embargos de declaração acolhidos para, conferindo-lhes efeitos infringentes, dar parcial provimento ao agravo regimental apenas para determinar que o termo inicial do benefício seja da data da juntada do laudo pericial em juízo e determinar que os honorários advocatícios incidam até a data da prolação da sentença."

(STJ, EDcl no AgRg no REsp 911394/SP, Rel. Ministro OG Fernandes, Sexta Turma, j. 07.05.2009, v.u., DJ 01.06.2009).

"AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.

1. Consoante entendimento desta Corte, o termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo. Precedentes.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no REsp 988842/SP, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, j. 19.08.2008, v.u., DJ 08.09.2008).

In casu, observa-se do laudo pericial que a doença apresentada pela autora é a mesma que autorizou a concessão administrativa do auxílio-doença. Assim, o termo inicial da aposentadoria por invalidez deve ser fixado no dia seguinte à cessação do auxílio-doença nº 131.073.730-1, pois a autora já estava incapacitada para o trabalho.

A correção monetária das prestações pagas em atraso deve obedecer aos critérios dos verbetes da Súmula nº 08, desta Corte e nº 148 do Superior Tribunal de Justiça, combinadas com o artigo 454 do Provimento nº 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, a contar da data de cada vencimento.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados 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.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser fixada em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e consoante o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Tendo em vista a impossibilidade de qualquer vinculação com o salário mínimo (artigo 7º, IV, da Constituição Federal), os honorários periciais devem ser fixados em R\$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos), nos termos do artigo 10 da Lei nº 9.289/96, em consonância com a orientação da 10ª Turma desta E. Corte.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96 e art. 6º da Lei nº 11.608/2003 do Estado de São Paulo) e da justiça gratuita deferida (fls. 43).

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à remessa oficial para fixar os honorários periciais e isentar a autarquia das custas processuais na forma acima explicitada, **nego seguimento** à apelação do INSS e **dou provimento** à apelação da parte autora para fixar o termo inicial da aposentadoria por invalidez no dia seguinte à cessação do auxílio-doença nº 131.073.730-1.

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

Intimem-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00167 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000455-33.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.000455-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDA SOARES FERREIRA DOS SANTOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA NEUSA ELIAS DOS SANTOS
ADVOGADO : WELTON JOSE GERON
No. ORIG. : 09.00.00122-2 1 Vr PATROCINIO PAULISTA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face de sentença proferida em ação que objetiva a concessão de pensão por morte, na condição de companheira do *de cujus*, com óbito ocorrido em 04.02.2007.

O juízo *a quo* julgou procedente a presente ação, condenando o requerido a pagar à autora o benefício previdenciário de pensão por morte, observado, ainda, o abono anual previsto no art. 40 e parágrafo, todos da Lei nº 8.213/91, a partir da data da citação. No que tange à correção monetária das parcelas devidas em atraso, deve obedecer aos critérios do Provimento nº 26/2001 da Corregedoria Geral da Justiça Federal, incluindo-se os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1. Os juros de mora devem ser arbitrados mensalmente em 1% a contar da citação (art. 406 do CC, art. 161, §1º do CTN e art. 219 do CPC). Incidirão até a data da expedição do precatório, caso seja este pago no prazo estabelecido pelo art. 100 da CF/88 (STF, RE 298.616 SP). Referentemente à verba honorária, condenou o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios do autor, fixados em 10%, sendo que sua incidência deve ocorrer sobre as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula nº 111 do STJ. Sentença não submetida ao reexame necessário. Com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, concedeu a tutela antecipada para determinar que seja imediatamente implantado o benefício concedido.

Em razões recursais, a autarquia previdenciária requer, preliminarmente, a concessão do efeito suspensivo e sustenta a ausência dos requisitos para a antecipação de tutela. No mérito, sustenta que não restou comprovada a dependência econômica da autora em relação ao *de cujus*. Caso seja mantida a procedência da ação, requer que os honorários advocatícios não ultrapassem 5% do valor da condenação ou R\$500,00 (quinhentos reais), devendo incidir somente sobre as parcelas vencidas.

Às fls. 81, o INSS informou que implantou o benefício em favor da parte autora.

Com contra-razões, os autos subiram a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Preliminarmente, não prosperam as alegações do apelante quanto ao não cabimento da tutela antecipada *in casu*.

Prevê o art. 273 do Código de Processo Civil que o juiz poderá antecipar os efeitos da tutela, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação e haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ou, alternativamente, a caracterização do abuso do direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.

O C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que, presentes os pressupostos legais, é admissível a antecipação dos efeitos da tutela contra a Fazenda Pública, no caso autarquia, em matéria previdenciária para evitar o perecimento do "bem da vida" posto em debate, por se tratar de dívida de natureza alimentícia necessária à própria subsistência do demandante, v.g., STJ, RESP 201.136/CE, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 11.04.2000, v.u., DJ 08.05.2000; STJ, RESP 202.093/RS, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, 5ª T., j. 07.11.2000, v.u., DJ 11.12.2000; STJ, Ag no AG 510.669/RS, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 14.10.2003, v.u., DJ 24.11.2003; STJ, AgRg no AG 481.205/MG, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 6ª T., j. 11.04.2006, v.u., DJ 26.06.2006.

Frise-se, ainda, o teor da Súmula 729 do Supremo Tribunal Federal: "**A decisão na ADC 4 não se aplica à antecipação da tutela em causa de natureza previdenciária**".

Na hipótese dos autos, o juiz a quo deferiu a antecipação da tutela por entender que as provas trazidas demonstram inequivocamente a verossimilhança da alegação, bem como haver receio de dano irreparável ou de difícil reparação, em vista do caráter alimentar do benefício previdenciário.

De outra parte, ao contrário do aduzido pelo INSS, não há que se falar em irreversibilidade do provimento antecipado, posto que a medida não esgota o objeto da demanda, vez que é permitida a imediata suspensão dos pagamentos caso ao final seja julgada improcedente a ação principal.

No mérito, nos termos do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, dois são os requisitos para a concessão do benefício de pensão por morte, quais sejam: a qualidade de segurado do falecido e a dependência econômica do beneficiário postulante.

Dispensada está, portanto, a demonstração do período de carência, consoante regra expressa no artigo 26, I, da Lei nº 8.213/91.

No presente caso, não há controvérsia acerca da qualidade de segurado do falecido, uma vez que este manteve vínculo empregatício até o seu óbito (CNIS - fls. 36/37).

Em relação à dependência econômica, observa-se que a autora relata o seu convívio com o *de cujus* mesmo após a separação judicial ocorrida, conforme se verifica nas certidões de casamento e óbito de fls. 08/09. Desse modo, a questão versa então sobre a comprovação da união estável e, conseqüentemente, da dependência, para fins de recebimento da pensão por morte.

Com efeito, a Terceira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido da não exigência de início de prova material para comprovação da união estável. Nesse sentido o acórdão assim ementado:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. COMPROVAÇÃO DA UNIÃO ESTÁVEL RECONHECIDA PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. DESNECESSIDADE DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE REAPRECIÇÃO. INCIDÊNCIA DO VERBETE SUMULAR Nº 7/STJ. RECURSO ESPECIAL A QUE SE NEGA SEGUIMENTO.

1. O art. 14 do Decreto 77.077/76, antes mesmo da edição da Lei 9.278/96, assegurava o direito dos companheiros à concessão de benefício previdenciário decorrente do reconhecimento da união estável, desde que configurada a vida em comum superior a cinco anos.

2. Em nenhum momento a legislação previdenciária impôs restrições à comprovação da união estável entre o homem e a mulher mediante início de prova material; pelo contrário, deixou ao arbítrio do julgador a análise de todas as provas legais que pudessem formar a sua convicção acerca da existência da vida em comum entre os companheiros.

3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, já consolidou entendimento no sentido da não-exigência de início de prova material para comprovação da união estável, para fins de obtenção do benefício de pensão por morte, uma vez que não cabe ao julgador restringir quando a legislação assim não o fez.

4. A comprovação da união estável entre o autor e a segurada falecida, que reconheceu a sua condição de companheiro, é matéria insuscetível de reapreciação pela via do recurso especial, tendo em vista que o Tribunal a quo proferiu seu julgado com base na análise do conjunto fático-probatório carreado aos autos. Incidente, à espécie, o verbeta sumular nº 7/STJ.

5. Recurso especial a que se nega provimento"

(STJ, RESP nº 778.384/GO, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., j. 17.08.2006, v.u., DJ 18.09.2006)

Ainda que assim não fosse, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação: contas de telefone em nome da autora (fls. 07 e 14/15) com o mesmo endereço do falecido (fls. 12/13). Ademais, consoante a prova oral (fls. 58/59), as testemunhas inquiridas, mediante depoimentos colhidos em audiência, foram uníssonas em afirmar que a separação durou cerca de um ano e que a autora e o falecido voltaram a morar juntos como se casados fossem até a data do óbito do *de cujus*, caracterizando a existência de união estável entre eles, o que, por si só, basta para a sua comprovação. Nesse sentido o acórdão, *in verbis*:

"PENSÃO POR MORTE. UNIÃO ESTÁVEL (DECLARAÇÃO). PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL (POSSIBILIDADE). ARTS. 131 E 332 DO CÓD. DE PR. CIVIL (APLICAÇÃO).

1. No nosso sistema processual, coexistem e devem ser observados o princípio do livre convencimento motivado do juiz e o princípio da liberdade objetiva na demonstração dos fatos a serem comprovados (arts. 131 e 332 do Cód. de Pr. Civil).

2. Se a lei não impõe a necessidade de prova material para a comprovação tanto da convivência em união estável como da dependência econômica para fins previdenciários, não há porque vedar à companheira a possibilidade de provar sua condição mediante testemunhas, exclusivamente.

3. Ao magistrado não é dado fazer distinção nas situações em que a lei não faz.

4. Recurso especial do qual se conheceu, porém ao qual se negou provimento."

(STJ, RESP nº 783.697/GO, Rel. Min. Nilson Naves, 6ª T., j. 20.06.2006, v.u., DJ 09.10.2006)

Demonstrada, portanto, a vida em comum entre a autora e o *de cujus*, caracterizando a união estável, a dependência econômica da companheira é presumida, nos termos do artigo 16, inciso I e § 4º, da Lei nº 8.213/91, sendo cabível a concessão do benefício. Nestes termos, *in verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. QUALIDADE DE SEGURADO. CONDIÇÃO DE DEPENDENTE. COMPANHEIRA. MANUTENÇÃO DA TUTELA ANTECIPADA CONCEDIDA.

I - Resta comprovada a condição de segurado do falecido, haja vista que ele encontrava-se em gozo de benefício de aposentadoria à época do óbito.

II - A autora logrou comprovar nos autos, tanto documental quanto testemunhalmente, a união estável entre ela e o falecido, sendo que, na condição de companheira, a dependência econômica é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91.

III - Mantida a tutela antecipada concedida.

IV - Apelação do INSS desprovida.

(AC nº 2004.61.10.008442-0, Rel. Juiz Conv. David Diniz, 10ª T., j. 12.02.2008, DJU 27.02.2008)

Presentes, portanto, os requisitos necessários à concessão do benefício é de ser mantida a r. sentença.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser mantida em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que fixada de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação do INSS.

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

São Paulo, 24 de janeiro de 2011.
DIVA MALERBI
Desembargadora Federal Relatora

00168 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000520-28.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.000520-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANGELICA CARRO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JACY DOS SANTOS DIAS
ADVOGADO : MARIA HELENA FARIAS
No. ORIG. : 07.00.00115-7 1 Vr MIRANTE DO PARANAPANEMA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da r. sentença proferida em ação onde se objetiva a concessão do auxílio-doença ou da aposentadoria por invalidez.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder a aposentadoria por invalidez a partir da cessação administrativa, com correção monetária e juros de mora. Condenou-o, ainda, à verba honorária fixada em R\$ 300,00. Isento de custas. Sentença não submetida ao reexame necessário.

Apelou a autarquia pleiteando a reforma da r. sentença, sustentando ausência de incapacidade para qualquer trabalho.

Transcorrido *in albis* o prazo para contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Conforme o disposto no art. 42 da Lei nº 8.213/91, são requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência, quando exigida, e a presença de moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

No presente caso, a manutenção da qualidade de segurada e o cumprimento do período de carência não restaram controvertidos.

No tocante à presença de moléstia incapacitante, verifica-se do laudo médico pericial (fls. 73/76) que a autora é portadora de hérnia discal lombar com compressão de raízes à direita. Afirma o perito médico que a autora apresenta lesão causando perturbação funcional, com Laségue positivo à direita. Conclui que a autora está parcial e permanentemente incapacitada para o trabalho, não podendo exercer atividades que exijam esforços físicos.

Embora o perito médico não tenha afirmado uma incapacidade permanente da autora para qualquer trabalho, verifica-se do conjunto probatório a impossibilidade de sua reabilitação, pois não há como exigir da autora, hoje com 61 anos de idade, o início em uma atividade diferente daquela na qual trabalhou a vida toda - auxiliar de serviços, e que lhe garanta a subsistência, estando presentes, portanto, os requisitos autorizadores da aposentadoria por invalidez.

A respeito do tema, cito os acórdãos:

"PREVIDENCIÁRIO. 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.

1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Rural 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 (72 anos), bem como por ser o segurado semi-analfabeto e ruralícola, seria utopia defender sua inserção no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, pelo que faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.
5. Recurso Especial não conhecido."

(STJ, REsp. nº 965.597/PE, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Quinta Turma, j. 23.08.2007, v.u., DJ 17.09.2007).

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ -RURÍCOLA - REQUISITOS - PREENCHIMENTO - IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.

I - Dessa forma, tendo em vista a patologia apresentada pelo autor, revelando sua incapacidade parcial e permanente para o labor, em cotejo com a atividade por ele exercida (rurícola), não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao trabalho, ou, tampouco, possibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, já que possui 54 anos de idade, tendo sido sua vida laborativa dedicada aos trabalhos braçais, sendo inviável sua reabilitação para atividades que não exijam esforço físico, razão pela qual deve ser lhe concedido o benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91.

II - Existência de elementos nos autos demonstrando o cumprimento da carência exigida, bem como a manutenção da qualidade de segurado do autor.

III - O benefício deve ser implantado de imediato, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

IV - Apelação do réu improvida."

(TRF 3ª Reg., AC nº 2006.03.99.044705-4/SP, Rel. Desemb Fed. Sérgio Nascimento, Décima Turma, j. 04.09.2007, v. u., DJU 26.09.2007)

Observa-se da consulta a informações do benefício - INFBEN, ora realizada, que a autora vem recebendo aposentadoria por idade desde 23.07.2010. Desta forma, no momento da implantação do benefício ora concedido, caberá à autora optar pelo benefício que lhe seja mais vantajoso, tendo em vista a impossibilidade de recebimento conjunto de mais de uma aposentadoria, nos termos do art. 124, inciso II, da Lei nº 8.213/91.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação do INSS, mantendo a r. sentença.

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

Intimem-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00169 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000703-96.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.000703-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ELISE MIRISOLA MAITAN
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : IZAIAS LISBOA (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : LUCIA RODRIGUES FERNANDES

No. ORIG. : 09.00.00147-9 1 Vr GUARARAPES/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de remessa oficial tida por interposta, de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS e de recurso adesivo em face da r. sentença proferida em ação onde se objetiva o restabelecimento do auxílio-doença ou a concessão da aposentadoria por invalidez.

O juízo *a quo* concedeu a antecipação da tutela, determinando a imediata implantação da aposentadoria por invalidez e julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder o referido benefício desde a cessação administrativa, com correção monetária desde então e juros de mora de 1% ao mês a partir da citação. Condenou-o, ainda, à verba honorária fixada em 10% sobre as parcelas vencidas até a sentença. Isento de custas.

Apelou a autarquia pleiteando a reforma da r. sentença, sustentando perda da qualidade de segurado. Caso assim não entenda, requer a compensação dos valores recebidos a título de amparo social, ante a vedação de cumulação com o benefício de aposentadoria por invalidez. Requer, ainda, a fixação do termo inicial do benefício na data da juntada do laudo pericial. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais.

A parte autora interpôs recurso adesivo, pleiteando a majoração da verba honorária para 15% sobre a condenação.

Com contra-razões do autor, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Conforme o disposto no art. 42 da Lei nº 8.213/91, são requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência, quando exigida, e a presença de moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

No presente caso, o autor comprovou sua vinculação com a previdência por mais de 12 meses e, portanto, o cumprimento da carência exigida, conforme consulta a períodos de contribuição - CNIS (fls. 106/107).

A manutenção da qualidade de segurado também se fez presente, pois se observa do conjunto probatório que o autor somente deixou de trabalhar em razão das patologias. Assim, não perde a qualidade de segurado aquele que deixou de contribuir à previdência em decorrência da enfermidade, conforme se observa do § 1º, do artigo 102 da Lei nº 8.213/91:

"Art. 102. § 1º. 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."

Neste sentido, é pacífico o entendimento do E. Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC NÃO CARACTERIZADA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO NÃO CONFIGURADA.

1. Os Embargos de Declaração somente devem ser acolhidos se presentes os requisitos indicados no art. 535 do CPC (omissão, contradição ou obscuridade), não sendo admitidos para a rediscussão da questão controvertida.

2. O Trabalhador não perde a qualidade de segurado por deixar de contribuir por período igual ou superior a 12 meses, se em decorrência de incapacidade juridicamente comprovada. Precedentes do STJ.

3. Recurso Especial parcialmente provido, mas para retornar o feito à origem e ali ser decidido como de justiça." (STJ, REsp. nº 956.673/SP, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Quinta Turma, j. 30.08.2007, v.u., DJ 17.09.2007)

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. EXTINÇÃO DO DIREITO. INOCORRÊNCIA.

1. "O segurado, que deixa de contribuir por período superior a 12 meses para a Previdência Social, perde a sua condição de segurado. No entanto, para efeito de concessão de aposentadoria por invalidez, desde que preenchidos todos os requisitos legais, faz jus ao benefício, por força do artigo 102 da Lei 8.213/91. Precedentes."

(REsp nº 233.725/PE, da minha Relatoria, in DJ 5/6/2000).

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no REsp. nº 543.901/SP, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Sexta Turma, j. 04.04.2006, v.u., DJ 08.05.2006)

No tocante à presença da moléstia incapacitante, verifica-se do laudo médico pericial (fls. 88/91) que o autor, hoje com 69 anos de idade, é portador de lombalgia e artrose dos ombros. Afirma o perito médico que seu quadro é irreversível. Conclui que o autor está incapacitado para o trabalho, sendo sua incapacidade total e permanente.

Assim, observa-se a impossibilidade de sua reabilitação, encontrando-se presentes os requisitos autorizadores da aposentadoria por invalidez.

A respeito do tema, cito os acórdãos:

"PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - APELAÇÕES DAS PARTES - PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS - MARCO INICIAL - VALOR DO BENEFÍCIO - CONSECUTÓRIOS LEGAIS - ISENÇÃO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - DESCONTO DE VALORES PAGOS ADMINISTRATIVAMENTE - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA - APELAÇÃO DO INSS PREJUDICADA.

- Restando demonstrado nos autos que, na época do pedido a parte autora mantinha a qualidade de segurada e estava incapacitada para o trabalho de forma total e permanente, devido o benefício de aposentadoria por invalidez.

- (...)

- Apelação provida.

- Sentença reformada.

- Apelação do INSS prejudicada."

(TRF 3ª Reg., AC nº 2002.03.99.011795-4/SP, Rel. Desemb Fed. Eva Regina, Sétima Turma, j. 28.01.2008, v. u., DJU 21.02.2008)

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CESSAÇÃO INDEVIDA. RESTABELECIMENTO.

INCAPACIDADE PARA O TRABALHO COMPROVADA. LAUDO MÉDICO. QUALIDADE DE SEGURADO PRESENTE. REQUISITOS LEGAIS CUMPRIDOS. TERMO INICIAL. DATA DA CITAÇÃO. PROCEDENTE.

1. Para fins de obtenção dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença, além da comprovação da existência da incapacidade para o trabalho, exige-se que o beneficiário ostente a qualidade de segurado, de acordo com o artigo 15 da Lei 8.213/91.

2. Laudo Médico categórico em afirmar a existência de incapacidade para o trabalho, ensejando o restabelecimento do benefício cessado.

3. (...)

4. Preenchidos os requisitos, incapacidade e qualidade de segurado, faz jus a autora ao benefício pleiteado, nos termos do artigo 42 da Lei nº 8.213/91.

5. (...)

6. Sentença, no mérito, mantida.

7. Apelação do réu improvida. Remessa oficial parcialmente provida."

(TRF 3ª Reg., AC nº 2003.61.08.009977-6/SP, Rel. Desemb Fed. Jediael Galvão, Décima Turma, j. 15.01.2008, v. u., DJU 13.02.2008)

Quanto ao termo inicial do benefício, o laudo pericial somente norteia o livre convencimento do julgador quanto aos fatos alegados pelas partes. De acordo com o art. 43 da Lei nº 8.213/91, o termo inicial do benefício por incapacidade é o da data da apresentação do laudo pericial em juízo quando inexistir concessão de auxílio-doença prévio ou não houver requerimento administrativo por parte do segurado. Neste sentido os precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL. PETIÇÃO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. TERMO A QUO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. APRESENTAÇÃO DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, quando não houver requerimento na via administrativa, é o da apresentação do laudo pericial em juízo, nos termos do art. 43 da Lei n. 8.213/91. Precedentes. Agravo regimental desprovido."

(STJ, AgRg na Pet 6190/SP, Rel. Ministro Felix Fischer, Terceira Seção, j. 05.12.2008, v.u., DJ 02.02.2009).

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. OMISSÃO. OCORRÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DA JUNTADA DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS ATÉ A DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA.

1. O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo.

(...)

4. Embargos de declaração acolhidos para, conferindo-lhes efeitos infringentes, dar parcial provimento ao agravo regimental apenas para determinar que o termo inicial do benefício seja da data da juntada do laudo pericial em juízo e determinar que os honorários advocatícios incidam até a data da prolação da sentença."

(STJ, EDcl no AgRg no REsp 911394/SP, Rel. Ministro OG Fernandes, Sexta Turma, j. 07.05.2009, v.u., DJ 01.06.2009).

"AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.

1. Consoante entendimento desta Corte, o termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo. Precedentes.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no REsp 988842/SP, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, j. 19.08.2008, v.u., DJ 08.09.2008).

In casu, a teor do conjunto probatório, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data da cessação do auxílio-doença nº 502.710.466-5, pois o autor já estava incapacitado para o trabalho, sendo descontados dos termos da condenação os valores recebidos a partir de então a título de amparo social ao idoso (TRF 3ª Reg., AC 2002.61.02.011581-5, Rel. Desemb. Fed. Walter do Amaral, 7ª T, DJU 26.04.2007; AC 2005.03.99.032307-5, Rel. Juiz Fed. Marcus Orione, 9ª T, DJU 27.09.2007).

A correção monetária das prestações pagas em atraso, excetuando-se as parcelas já atingidas pela prescrição quinquenal, deve obedecer aos critérios dos verbetes da Súmula nº 08, desta Corte e nº 148 do Superior Tribunal de Justiça, combinadas com o artigo 454 do Provimento nº 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, a contar da data de cada vencimento.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados 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.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser fixada em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e consoante o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96 e art. 6º da Lei nº 11.608/2003 do Estado de São Paulo) e da justiça gratuita deferida (fls. 44/46).

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à remessa oficial e à apelação do INSS para determinar que sejam descontados dos termos da condenação os valores recebidos a título de amparo social ao idoso e **dou parcial provimento** ao recurso adesivo para fixar a verba honorária na forma acima explicitada.

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

Intimem-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2011.

DIVA MALERBI

00170 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000903-06.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.000903-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ELISE MIRISOLA MAITAN
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : APARECIDA GONCALES BUENO
ADVOGADO : MARCO AURELIO CARRASCOSSI DA SILVA
No. ORIG. : 10.00.00030-0 2 Vr GUARARAPES/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da r. sentença proferida em ação onde se objetiva a concessão do auxílio-doença ou da aposentadoria por invalidez.

O juízo *a quo* concedeu a antecipação da tutela, determinando a imediata implantação do auxílio-doença e julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à autora o auxílio-doença a partir do pedido administrativo, com correção monetária e juros de mora. Condenou-o, ainda, à verba honorária fixada em 10% sobre as parcelas vencidas até a sentença. Isento de custas. Sentença não submetida ao reexame necessário.

Apelou a autarquia pleiteando a reforma da r. sentença, sustentando ausência de incapacidade para o trabalho. Caso assim não entenda, requer a fixação do termo inicial do benefício na data da juntada do laudo pericial e a redução da verba honorária para 5% sobre o valor da causa. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais.

Com contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

O auxílio-doença, nos termos do art. 59 da Lei nº 8.213/91, é devido ao segurado que, havendo cumprido o período de carência previsto nesta lei, quando for o caso, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos. Assim, são requisitos para a obtenção do benefício: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência de 12 meses (art. 25, I), quando for o caso, e a incapacidade laboral por mais de 15 dias consecutivos.

No presente caso, a manutenção da qualidade de segurada e o cumprimento do período de carência não restaram controvertidos.

No tocante à presença da moléstia incapacitante, verifica-se do laudo médico pericial (fls. 46/50) que a autora, diarista, hoje com 35 anos de idade, é portadora de escoliose em coluna dorsal e lombar e poliartropatia inflamatória. Afirma o perito que a autora apresenta edema de face e de várias articulações, principalmente mãos, cotovelos e tornozelos, com dor poliarticular em mãos e em coluna dorso-lombar. Aduz, ainda, que a autora é passível de melhora com tratamento. Conclui que há incapacidade parcial e indeterminada para o trabalho, com restrição para atividades que exijam esforço físico.

Assim, presentes, os requisitos autorizadores do auxílio-doença.

A respeito do tema, cito os acórdãos:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. LEI 8.213/91. CONCESSÃO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE. TOTAL. PARCIAL.

A Lei 8.213/91 não faz distinção quanto à incapacidade, se deve ser total ou parcial; assim, não é possível restringir o benefício ao segurado, deferindo-o, tão-somente, quando a desventurada incapacidade for parcial.

Recurso desprovido."

(STJ, Resp nº 699.920, Rel. Ministro José Arnaldo da Fonseca, Quinta Turma, j. 17.02.2005, v.u., DJ 14.03.2005)

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL PARA O TRABALHO HABITUAL.

1. É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais.

2. Recurso improvido."

(STJ, Resp nº 501.267, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Sexta Turma, j. 27.04.2004, v.u., DJ 28.06.2004)

"PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA - PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS DE AUXÍLIO-DOENÇA - MARCO INICIAL - VALOR DO BENEFÍCIO - CONSECUTÓRIOS LEGAIS - ISENÇÃO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - APELAÇÃO PROVIDA.

- Restando demonstrado nos autos que, à época do pleito, a parte autora mantinha a qualidade de segurada e estava incapacitada para o trabalho necessitando de tratamento, devido o auxílio-doença.

- (...)

- *Apelação provida. Sentença reformada.*"

(TRF 3ª Reg., AC nº 2000.03.99.003342-7/SP, Rel. Desemb. Fed. Eva Regina, Sétima Turma, j. 02.04.2007, v. u., DJU 08.02.2008)

Frise-se que cabe ao INSS submeter a autora ao processo de reabilitação profissional, nos termos do artigo 62 da Lei nº 8.213/91, não cessando o auxílio-doença até que a beneficiária seja dada como reabilitada para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerada não-recuperável, for aposentada por invalidez.

Quanto ao termo inicial do benefício, o laudo pericial somente norteia o livre convencimento do julgador quanto aos fatos alegados pelas partes. De acordo com o art. 43 da Lei nº 8.213/91, o termo inicial do benefício por incapacidade é o da data da apresentação do laudo pericial em juízo quando inexistir concessão de auxílio-doença prévio ou não houver requerimento administrativo por parte do segurado. Neste sentido os precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL. PETIÇÃO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. TERMO A QUO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. APRESENTAÇÃO DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, quando não houver requerimento na via administrativa, é o da apresentação do laudo pericial em juízo, nos termos do art. 43 da Lei n. 8.213/91. Precedentes.

Agravo regimental desprovido."

(STJ, AgRg na Pet 6190/SP, Rel. Ministro Felix Fischer, Terceira Seção, j. 05.12.2008, v.u., DJ 02.02.2009).

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL.

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. OMISSÃO. OCORRÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DA JUNTADA DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS ATÉ A DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA.

1. O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo.

(...)

4. Embargos de declaração acolhidos para, conferindo-lhes efeitos infringentes, dar parcial provimento ao agravo regimental apenas para determinar que o termo inicial do benefício seja da data da juntada do laudo pericial em juízo e determinar que os honorários advocatícios incidam até a data da prolação da sentença."

(STJ, EDcl no AgRg no REsp 911394/SP, Rel. Ministro OG Fernandes, Sexta Turma, j. 07.05.2009, v.u., DJ 01.06.2009).

"AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.

1. Consoante entendimento desta Corte, o termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo. Precedentes.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no REsp 988842/SP, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, j. 19.08.2008, v.u., DJ 08.09.2008).

In casu, a teor do laudo pericial, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, pois a autora já estava incapacitada para o trabalho.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser mantida em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que fixada de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação do INSS, mantendo a r. sentença.

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

Intimem-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00171 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000921-27.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.000921-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : CLARICE DE FATIMA PEREIRA NOGUEIRA

ADVOGADO : VICENTE ULISSES DE FARIAS

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 10.00.00146-6 1 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta por CLARICE DE FATIMA PEREIRA NOGUEIRA, em face de sentença proferida em ação de concessão de benefício de aposentadoria especial.

O juízo *a quo* indeferiu a petição inicial e julgou extinto o processo, sem resolução de mérito, nos termos dos artigos 267, I e 284, parágrafo único, do Código de Processo Civil, ante a falta de interesse de agir, por não ter a autora comprovado o ingresso do pedido na via administrativa. Sem custas.

Em razões recursais, a parte autora pleiteia, preliminarmente, a apreciação do agravo interposto nos autos, na forma retida, em face da decisão que determinou a comprovação do prévio requerimento administrativo. No mérito, sustenta não ser o prévio requerimento administrativo condição para o ajuizamento de ação previdenciária. Alega violação ao art. 5º, XXXV, da CF. Requer o provimento do recurso, a fim de determinar o retorno dos autos ao Juízo *a quo* para regular processamento do feito.

Sem contrarrazões diante da ausência de citação, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Preliminarmente, as razões do agravo interposto pela parte autora, na forma retida, se confundem com o mérito do presente apelo e serão analisadas como segue.

Com efeito, o Colendo Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a propositura de ação previdenciária independe do prévio requerimento administrativo, *in verbis*:

"Ação Previdenciária. Prévio requerimento administrativo. Desnecessidade. Esferas independentes. Jurisprudência consolidada no âmbito do STJ. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no RESP 900.906/SP, Rel. Min. Nilson Naves, 6ª T., j. 06.03.2007, DJ 09.04.2007).

"PREVIDENCIÁRIO. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

I. Consoante entendimento desta Corte é desnecessário o prévio requerimento administrativo para a propositura de ação que visa à percepção de benefício previdenciário. Precedentes.

II Agravo interno desprovido."

(STJ, AgRg no RESP 871.060, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 12.12.2006, DJ 05.02.2007).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA PROPORCIONAL POR TEMPO DE SERVIÇO. REQUISITOS. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE.

1. No exame de recurso especial, não se conhece de matéria que não foi objeto de apreciação pelo Tribunal de origem, ausente assim o necessário prequestionamento (Súmulas nºs 282 e 356 do STF).

2. Esta Corte é firme no entendimento de que o ajuizamento de ação previdenciária prescinde de prévia postulação ou exaurimento da via administrativa.

3. Recurso parcialmente provido."

(STJ, RESP 894.154, Rel. Min. Paulo Gallotti, d. 14.02.2007, DJ 01.03.2007).

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES. RETORNO DOS AUTOS À PRIMEIRA INSTÂNCIA PARA REGULAR PROSSEGUIMENTO DO FEITO. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO."

(STJ, RESP 885.895, Rel. Min. Laurita Vaz, d. 15.12.2006, DJ 02.02.2007).

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO. DESNECESSIDADE.

1. "É firme o entendimento neste Superior Tribunal de Justiça no sentido de ser desnecessário o prévio requerimento administrativo à propositura de ação que visa à percepção de benefício previdenciário." (Resp nº 230.499/CE, da minha Relatoria, in DJ 1º/8/200)

2. Recurso improvido."

(STJ, RESP 543.117, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004).

No mesmo sentido: RESP 878.977, Rel. Min. Nilson Naves, d. 04.12.2007, DJ 11.12.2007; RESP 900.933, Rel. Ministro Carlos Fernando Mathias, d. 25.10.2007, DJ 06.11.2007; ReSP 987.764, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, d. 18.10.2007, DJ 30.10.2007; RESP 865.075, Rel. Min. Paulo Gallotti, d. 28.09.2007, DJ 05.10.2007; AgRg no RESP 870.641, Rel. Min. Nilson Naves, 6ª T., j. 05.10.2006, DJ 06.11.2006; RESP 408.298, Rel. Min. Fernando Gonçalves, 6ª T., j. 20.03.2003, DJ 07.04.2003; AgRg no AG 461.121, Rel. Min. Fernando Gonçalves, 6ª T., j. 17.12.2002, DJ 17.02.2003; AgRg no AG 446.096, Rel. Min. Fernando Gonçalves, 6ª T., j. 24.09.2002, DJ 14.10.2002; RESP 413.713, Rel. Min. Fernando Gonçalves, 6ª T., j. 13.08.2002, DJ 02.09.2002; RESP 230.308, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª T., j. 19.06.2001, DJ 20.08.2001; RESP 311.864, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 17.05.2001, DJ 13.08.2001; RESP

230.499, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 16.11.1999, DJ 01.08.2000; RESP 159.110, Rel. Min. Jorge Scartezzini, 5ª T. j. 09.05.2000, DJ 19.06.2000; RESP 200.674, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 28.03.2000, DJ 17.04.2000; Edcl no RESP 31.279, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 07.03.1994, DJ 29.08.1994; RESP 33.053, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 14.04.2006, DJ 10.05.1993.

De outra parte, o Excelso Supremo Tribunal Federal manifestou-se no sentido de que "*Não há previsão, na Lei Fundamental, de esgotamento da fase administrativa como condição para o acesso, ao Poder Judiciário, por aquele que pleiteia o reconhecimento do direito previdenciário*" (AI 525.766, Rel. Min. Marco Aurélio, d. 06.02.2007, DJ 01.03.2007), bem como que "*Esta Corte firmou entendimento no sentido de que, em regra, a análise da ofensa aos princípios da ampla defesa, do contraditório e do devido processo legal ensejaria o exame da legislação infraconstitucional. A ofensa à Constituição, se existente, seria reflexa*" (AI 563.318, Rel. Min. Gilmar Mendes, d. 02.02.2006, DJ 08.03.2006).

Nesse sentido: RE-AgR 271.880, Rel. Min. Carmen Lucia, j. 22.05.2007, DJ 29.06.2007; AI-AgR 392.361, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 18.05.2004, DJ 18.06.2004; RE 342.578, Rel. Min. Maurício Corrêa, d. 12.06.2002, DJ 01.08.2002.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação da parte autora**, determinando o retorno dos autos ao Juízo de origem para seu regular prosseguimento, em face da desnecessidade de prévio ingresso do segurado na via administrativa.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00172 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001116-12.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.001116-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : PEDRO FURIAN ZORZETTO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOSE CARLOS FONSECA (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : JORGE SIQUEIRA PIRES SOBRINHO

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE POMPEIA SP

No. ORIG. : 10.00.00014-7 1 Vr POMPEIA/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS em face de sentença proferida em ação de revisão de benefício previdenciário onde se objetiva o recálculo da renda mensal inicial do benefício com integração do 13º salário (gratificação natalina) no período básico de contribuição.

A r. sentença julgou procedente a ação, para condenar o INSS à revisão do benefício da parte autora, mediante a integração da gratificação natalina aos salários de contribuição de dezembro no período considerado, para fins de cálculo da RMI, respeitado o valor teto do salário de contribuição no período, nos termos do art. 29, § 5º, da Lei 8.213/91, bem como ao pagamento das diferenças em atraso, com correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos Judiciais da Justiça Federal, e incidência de juros de mora de 1% ao mês a partir da citação, observada a prescrição quinquenal. A partir de 01.07.2009, os juros e correção monetária devem obedecer os termos do art. 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei 11.690/2009. Isenção de custas e das despesas. Condenou o INSS ao pagamento de honorários advocatícios de 10% do valor das parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Sentença sujeita ao reexame necessário.

Em razões recursais, o INSS sustenta, em síntese, a ocorrência da decadência do direito à revisão do benefício nos termos do art. 103, I, da Lei 8.213/91. Aduz que não se pode olvidar que o nosso sistema previdenciário é o contributivo, sendo que, ao arrolar o 13º salário como salário de contribuição, o único objetivo do legislador foi ampliar as fontes de recursos destinadas ao atendimento das finalidades da autarquia e, pelo mesmo motivo, não incluiu tal parcela no cálculo do salário de benefício. Pleiteia a redução da verba honorária em 5% do valor atribuído à causa. Requer o provimento do apelo a fim de julgar improcedente a ação.

Devidamente intimado, o INSS deixou de apresentar contrarrazões. Subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Quanto à alegada ocorrência da decadência do direito de rever o ato de concessão do benefício, trazida em razões de apelação pela autarquia previdenciária, o C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que o prazo decadencial previsto no *caput* do artigo 103 da Lei nº 8.213/91, introduzido pela Medida Provisória nº 1.523-9, de

27.06.1997, convertida na Lei nº 9.528/97, por se tratar de instituto de direito material, surte efeitos apenas sobre as relações jurídicas constituídas a partir de sua entrada em vigor (v.g. Ag 1287376, Rel. Ministra Laurita Vaz, d. 28.04.2010, DJ 07.05.2010; Ag. 1282807, Rel. Ministro Jorge Mussi, d. 26.04.2010, DJ 04.05.2010; REsp 948518, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, d. 16.04.2010, DJ 27.04.2010; REsp 1177058, Rel. Ministro Felix Fischer, d. 09.02.2010, DJ 10.03.2010; AgRg no REsp 863325, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 30.10.2007, DJ 07.04.2008).

Na hipótese dos autos, o benefício foi concedido em 27.06.1992, antes da vigência da inovação mencionada e, portanto, não há falar em decadência do direito de revisão, mas, tão somente, da prescrição das parcelas anteriores ao quinquênio antecedente à propositura da ação.

Com efeito, para os benefícios concedidos em data anterior à vigência da Lei nº 8.870, de 15 de abril de 1994, o décimo terceiro salário integrava o salário de contribuição, na competência de dezembro e, desse modo, influía na média aritmética do salário de benefício, consoante o disposto no art. 28, § 7º, da Lei nº 8.212/91 e art. 29, § 3º, da Lei nº 8.213/91, ambos em sua redação primitiva.

Com o advento da Lei nº 8.870/94, que alterou a redação do art. 29, § 3º, da Lei nº 8.213/91, o décimo terceiro continuou a integrar a base de cálculo do salário de contribuição do empregado na competência de dezembro, entretanto não mais integrou o cálculo da média aritmética do salário de benefício.

Nesse sentido, precedentes desta E. Corte, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. L. 8.870/94. DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO.

I - A partir da L. 8.870/94, o décimo terceiro salário ainda integra a base de cálculo do salário-de-contribuição do empregado na competência de dezembro; entretanto não mais integrou o cálculo da média aritmética do salário-de-benefício.

II - Remessa oficial e apelação providas."

(AC 1999.03.99.013471-9, Rel. Des. Fed. Castro Guerra, Décima Turma, j. 29/11/2005, DJ 21/12/2005)

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. INCLUSÃO DA GRATIFICAÇÃO NATALINA NO CÁLCULO DO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO ANTERIORMENTE À LEI Nº 8.870/94. CRITÉRIO DE CONVERSÃO DA RENDA MENSAL EM URV. PRESERVAÇÃO DO VALOR DO BENEFÍCIO.

1. Para os benefícios concedidos em data anterior ao advento da Lei nº 8.870/94, o décimo-terceiro salário (gratificação natalina) deve ser considerado no salário-de-contribuição para fins de cálculo do salário-de-benefício e apuração da renda mensal inicial. Inteligência do art. 28, § 7º, da Lei nº 8.213/91 e do art. 29, § 3º, da Lei nº 8.213/91, ambos em sua redação primitiva.

2. O critério de conversão da renda mensal dos benefícios em URV, tal como determinado no art. 20 da Lei nº 8.880/94, preserva o valor do benefício e prestigia o princípio constitucional da irredutibilidade.

3. Apelação do autor parcialmente provida."

(AC 2001.03.99.057629-4, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, Décima Turma, j. 28/03/2006, DJ 26/04/2006)

"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - INCLUSÃO DO DÉCIMO TERCEIRO SALÁRIO NO CÁLCULO DO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO - INCORPORAÇÃO AO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO - IPC DE 84,32% - DESCABIMENTO - IMPROCEDÊNCIA - RECÁLCULO - IMPOSSIBILIDADE - LEI 8213/91 - APLICAÇÃO - APLICAÇÃO DO CRITÉRIO LEGAL - APELAÇÃO IMPROVIDA.

- O décimo terceiro salário incorporava-se à remuneração para fins de contribuição, por força do disposto no plano de custeio da previdência (Lei 8.212/91, parágrafo 7º, artigo 28), integrando o salário-de-contribuição, até a alteração superveniente ditada pela Lei 8.870/94.

- Caso em que, concedido o benefício em 04/01/93, sob a égide da Lei 8.212/91, todos os salários-de-contribuição utilizados pelo INSS no cálculo do benefício foram aqueles efetivamente declarados pela empresa empregadora, conforme se observa da "relação dos salários de contribuição", não havendo nos autos qualquer prova de que os valores recolhidos a título de gratificação natalina tenham sido desconsiderados.

- A partir da edição da Lei 8.213/91 e legislação subsequente, a Autarquia deve observar, na atualização dos salários de contribuição que irão compor o benefício, a variação do INPC e legislação subsequente, excluindo-se os índices de inflação expurgados.

- Não merece revisão o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária.

- Apelação improvida".

(AC 1999.03.99.105083-0, Rel. Des. Fed. Eva Regina, Sétima Turma, j. 20/09/2004, DJ 18/11/2004)

No mesmo sentido, v.g. AC 2008.03.99.045459-6, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, 10ª T, d. 07.11.2008, DJ, 09.12.2008; AC 2008.03.99.047752-3, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, 10ª T., d. 07.11.2008, DJ, 09.12.2008; AC 2005.61.83.004673-1, Rel. Juiz Conv. Leonel Ferreira, 9ª T., d. 30.01.2009, DJ 27.02.2009; REOAC 2004.03.99.025226-0, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, 10ª T., j. 28.03.2006, DJ 26.04.2006; AC 2001.03.99.025570-2, Rel. Des. Fed. Castro Guerra, 10ª T., j. 08.11.2005, DJ 23.11.2005.

No presente caso, considerando que o autor percebe o benefício de aposentadoria por tempo de serviço concedido em 27.06.1992 (fls. 18), resta evidente que na composição de seu período de base de cálculo serão consideradas as gratificações natalinas do período, consoante o disposto no art. 29, § 3º, da Lei nº 8.213/91, em sua redação originária, ante a aplicação da legislação vigente à época da concessão do benefício.

A correção monetária das prestações pagas em atraso, excetuando-se as parcelas já atingidas pela prescrição quinquenal, deve obedecer aos critérios dos verbetes da Súmula nº 08, desta Corte e nº 148 do Superior Tribunal de Justiça, combinadas com o artigo 454 do Provimento nº 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, a contar da data de cada vencimento.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, e a partir de 01.07.2009, os juros e correção monetária devem obedecer os termos do art. 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei 11.690/2009, à minguada de impugnação da parte autora.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser mantida em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que fixada de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96 e art. 6º da Lei nº 11.608/2003 do Estado de São Paulo) e da justiça gratuita deferida.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à remessa oficial e à apelação do INSS, nos termos acima explicitados.

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

Intime-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

Expediente Nro 8127/2011

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001904-82.1999.4.03.6107/SP
1999.61.07.001904-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado DAVID DINIZ
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ FERNANDO SANCHES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ESMERALDA APARECIDA MARTINS DE ALMEIDA e outros
: MAIS ALESSANDRA DE ALMEIDA incapaz
: MAILSON ALEXANDRE DE ALMEIDA incapaz
ADVOGADO : NELSON DIAS DOS SANTOS e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARACATUBA SecJud SP
DECISÃO
Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou parcialmente procedente pedido formulado em ação previdenciária, para condenar o INSS a majorar a renda mensal da pensão por morte titularizada pelos autores para R\$ 668,68 (seiscentos e sessenta e oito reais e sessenta e oito centavos), valor que deverá ser reajustado desde a respectiva concessão, pelos índices legalmente estabelecidos, observados os direitos de cada beneficiário. As diferenças em atraso deverão ser atualizadas monetariamente e acrescidas de juros de mora de 1% ao mês, a contar da citação. Face à sucumbência recíproca, cada uma das partes foi condenada ao pagamento de metade das despesas processuais, corrigidas monetariamente. Os honorários advocatícios, arbitrados em 10% sobre o valor da diferença, reputaram-se compensados. Foi ressalvada a condição de beneficiários da justiça gratuita dos autores.

A Autarquia, em suas razões de inconformismo, argúi, preliminarmente, a inépcia da inicial, em face da impossibilidade jurídica do pedido, por terem os autores deduzido pretensão contra texto expresso de lei, o que é vedado, pelo artigo 17, I, do Código de Processo Civil. Argúi, outrossim, a nulidade da sentença, por cerceamento de defesa, por ter o Juízo *a quo* acatado valores indevidamente encontrados pelo perito. No mérito, defende ser incabível a sua condenação em honorários advocatícios, tendo em vista que a parte autora não decaiu de parte mínima de seu pedido, e requer a redução dos juros de mora para 0,5% ao mês, observando-se o percentual de 1% apenas a partir de 11.01.2003.

A parte autora ofereceu contra-razões à fl. 256, oportunidade em que pleiteou a concessão da antecipação dos efeitos da tutela.

Após regular trâmite processual, vieram os autos a esta E. Corte.

É o sucinto relatório. Decido.

Da remessa oficial tida por interposta

Tenho por interposto o reexame necessário, tendo em vista que a sentença prolatada nos autos é posterior a 13.06.97, quando foi editada medida provisória que resultou na Lei 9.469/97, não se enquadrando tampouco na exceção prevista no art. 475, §2º, do CPC, com a redação dada pela Lei n. 10.352/01.

Das preliminares de inépcia da inicial e cerceamento de defesa

As preliminares argüidas pela Autarquia confundem-se com o mérito da pretensão veiculada na presente demanda e com ele serão analisadas.

Do mérito

Merece ser mantida a sentença que determinou a inclusão, no período básico de cálculo da pensão por morte titularizada pelos autores, dos salários-de-contribuição efetivamente percebidos pelo seu instituidor, nos termos dos documentos fornecidos pelas ex-empregadoras (fl. 108/153 e 155/170), conforme apurado no parecer elaborado pela Contadoria Judicial (fl. 173/174), que atestou ter o INSS utilizado valores inferiores aos corretos, acarretando uma renda mensal aquém daquela a que os beneficiários faziam jus.

De salientar que o fato de existirem discrepâncias entre os valores realmente pagos ao segurado e os valores informados à Previdência Social não pode desfavorecer os autores, que têm direito ao cálculo da renda mensal de seu benefício de acordo com os parâmetros corretos.

Cumpre, ainda, explicitar os critérios de correção monetária e de juros de mora.

A correção monetária incide sobre as diferenças 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 diferenças anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as diferenças 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).

Não conheço da apelação da Autarquia na parte relativa aos honorários advocatícios, uma vez que não houve na sentença qualquer condenação nesse sentido.

No que tange ao pedido de antecipação dos efeitos da tutela formulado pelos autores em sede de contra-razões de apelação tenho que, não obstante a natureza alimentar das prestações previdenciárias, nas ações revisionais, em princípio, não há risco de dano a justificar o provimento antecipatório, porquanto a parte já está em gozo do benefício e pode, em tese, aguardar o desfecho da lide para receber as diferenças que porventura lhe forem concedidas judicialmente.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, **rejeito as preliminares argüidas pelo INSS e, no mérito, conheço de parte de sua apelação, para dar-lhe parcial provimento, e dou parcial provimento à remessa oficial, tida por interposta**, para que os juros de mora sejam aplicados na forma explicitada no corpo da presente decisão. No cálculo de liquidação será observada a prescrição quinquenal em relação a qualquer diferença ou prestação. Os valores em atraso serão resolvidos em liquidação de sentença.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 31 de janeiro de 2011.

DAVID DINIZ

Juiz Federal Convocado

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013165-32.2004.4.03.9999/SP
2004.03.99.013165-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : JANDIRA RODRIGUES MARTINS BEINOTTI

ADVOGADO : LUIS ROBERTO OLIMPIO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIZ CLAUDIO SALDANHA SALES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 10.00.00027-6 2 Vr ARARAS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por JANDIRA RODRIGUES MARTINS BEINOTTI, em face da r. sentença proferida nos autos da ação ordinária, em fase de execução de débito previdenciário.

A r. sentença julgou extinta a execução, nos termos do art. 794, I, do Código de Processo Civil.

Em razões recursais, sustenta a parte autora, em síntese, a incidência de juros de mora entre a data dos cálculos e a data da inscrição do precatório no orçamento, 1º de julho. Requer o provimento do apelo, a fim de determinar a devida atualização da conta de liquidação, com a incidência de juros de mora até a data da expedição do precatório na verba orçamentária.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, a jurisprudência do E. Supremo Tribunal Federal e do C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de, a despeito dos precedentes de que não são devidos os juros moratórios em sede de atualização de conta para fins de precatório complementar, no caso específico dos autos, havendo sentença transitada em julgado determinando a sua inclusão, é de ser mantida em obediência a coisa julgada, *in verbis*:

"DECISÃO.

RECURSO EXTRAORDINÁRIO - AUDÊNCIA DE ENQUADRAMENTO NO PERMISSIVO CONSTITUCIONAL - PRECATÓRIO - JUROS DE MORA - COISA JULGADA.

1. Eis como o Tribunal Regional Federal da 4ª Região sintetizou o entendimento sufragado (folha 44):

PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. ATUALIZAÇÃO DE CONTA. JUROS MORATÓRIOS. INCLUSÃO.

DETERMINAÇÃO TRANSITADA EM JULGADO DETERMINANDO A INCLUSÃO.

A despeito do entendimento de que não são devidos os juros moratórios em sede de atualização de conta para fins de precatório complementar, no caso específico dos autos, havendo sentença transitada em julgado determinando a sua inclusão, é de ser mantida em obediência ao que determina o CPC nos seus artigos 468 e 471.

A situação concreta distancia-se daquela retratada no precedente do Plenário, alusivo ao Recurso Extraordinário nº 298.616-0/SP, relatado pelo Ministro Gilmar Mendes, a revelar a óptica, em relação à qual guardo reservas, de que, no espaço de tempo entre a expedição do precatório e o término do exercício subsequente - a significar 18 meses e, portanto, a percentagem de 9% considerados os juros moratórios -, não se configura a mora do devedor.

Neste processo, há a circunstância ressaltada pelo regional - o fato de a declaração de serem devidos os juros de mora estar coberta pela preclusão maior, pela coisa julgada. Como, então, concluir pela violência à Constituição Federal ?

2. *Conheço deste agravo e o desprovejo.*

3. *Publiquem."*

(STF, AI 623934/RS, Rel. Min. Marco Aurélio, j. 28.05.2010, DJe 18.06.2010)

"EMENTAS: 1. RECURSO. Extraordinário. Inadmissibilidade. Precatório. Juros moratórios. Previsão em sentença, com trânsito em julgado. Questão infraconstitucional. Jurisprudência assentada. Ausência de razões consistentes. Decisão mantida. Agravo regimental improvido. Nega-se provimento a agravo regimental tendente a impugnar, sem razões consistentes, decisão fundada em jurisprudência assente na Corte. 2. RECURSO. Agravo. Regimental. Jurisprudência assentada sobre a matéria. Caráter meramente abusivo. Litigância de má-fé. Imposição de multa. Aplicação do art. 557, § 2º, cc. arts. 14, II e III, e 17, VII, do CPC. Quando abusiva a interposição de agravo, manifestamente inadmissível ou infundado, deve o Tribunal condenar o agravante a pagar multa ao agravado."

(STF, RE 415664 AgR-AgR/RS, Rel. Min. Cezar Peluso, Segunda Turma, j. 08/09/2009, DJ 09.10.2009)

"EMENTA: CONSTITUCIONAL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. INCIDÊNCIA DE JUROS DE MORA. EXISTÊNCIA DE COISA JULGADA. AGRAVO IMPROVIDO. I - Não obstante a jurisprudência pacífica desta Corte ser no sentido de que, não havendo atraso na satisfação do débito, não incidem juros moratórios entre a data da expedição e a data do efetivo pagamento do precatório, transitou em julgado a sentença, proferida no processo de conhecimento, que estipulou a incidência de juros moratórios até o depósito da integralidade da dívida. II - Agravo regimental a que se nega provimento."

(STF, RE 504197 AgR/RS, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Primeira Turma, j. 20/11/2007, DJ 19.12.2007)

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA - PRECATÓRIO COMPLEMENTAR - DECISÃO JUDICIAL TRANSITADA EM JULGADO QUE DETERMINA A INCIDÊNCIA DE JUROS DE MORA ATÉ A DATA DO EFETIVO PAGAMENTO - PRINCÍPIO DA COISA JULGADA - IMPOSSIBILIDADE DE EXCLUSÃO.

1. Havendo decisão judicial transitada em julgado que determina a incidência de juros moratórios no precatório complementar, é inviável a pretendida exclusão de tal parcela, em razão do princípio da coisa julgada.

2. Embargos de divergência não providos."

(STJ, EREsp 789741/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Corte Especial, j.01/08/2008, DJe 06/10/2008)

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RECURSO ESPECIAL. PROCESSO DE EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. CONTA DE LIQUIDAÇÃO. JUROS DE MORA. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. EXISTÊNCIA DE COISA JULGADA. RECURSO ESPECIAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Pacificou-se neste E. STJ o entendimento de que, cumprido o prazo constitucional para o pagamento dos precatórios, consoante disposto no art. 100, § 1º, da CR/88, são indevidos os juros moratórios em precatório complementar. Todavia, interpretação contrária sensu leva à conclusão: se a Fazenda não atende o prazo constitucional para o pagamento do precatório, configurar-se-á situação de mora, caso em que (a) são devidos juros de mora e (b) incidem sobre o período da mora, ou seja, a partir do dia seguinte ao do prazo constitucional do pagamento do precatório.

2. Todavia, consta dos autos que o título executivo judicial determinou a incidência dos juros de mora até o depósito integral da dívida. Por isso não cabe modificar, em tema de execução, a determinação judicial, por decisão transitada em julgado, de incidência de juros moratórios no precatório complementar, até o depósito integral da dívida.

3. Embargos de declaração rejeitados."

(STJ, EDcl no AgRg no REsp 871982/RS, Rel. Ministro Celso Limongi (Desembargador Convocado do TJ/SP), Sexta Turma, j. 11/05/2010, DJe 31/05/2010)

"PROCESSUAL CIVIL. JUROS DE MORA ENTRE A HOMOLOGAÇÃO DO CÁLCULO E A INSCRIÇÃO DO PRECATÓRIO. INCIDÊNCIA. COISA JULGADA.

1. A Corte Especial deste Tribunal, em julgamento de recurso especial processado nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, consolidou a compreensão de que, no lapso compreendido entre a homologação da conta de liquidação e a expedição do precatório, não há mora da Fazenda Pública que determine a incidência de juros.

2. Entretanto, o trânsito em julgado da sentença que determinou a incidência de juros de mora até o depósito integral da dívida, paga por meio de precatório, impossibilita a exclusão de tais parcelas, sob pena de ofensa à coisa julgada.

3. Estão fora do alcance do parágrafo único do art. 741 do Código de Processo Civil as sentenças transitadas em julgado anteriormente a sua vigência, ainda que eivadas de inconstitucionalidade.

4. Agravo interno improvido."

(STJ, AgRg no REsp 1182281/RS, Rel. Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, j. 13/04/2010, DJe 03/05/2010)

"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA DO RELATOR. AFRONTA AO ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL AFASTADA. JULGAMENTO PELO COLEGIADO. JUROS DE MORA. PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE A HOMOLOGAÇÃO DO CÁLCULO E A EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO. DESCABIMENTO. AFRONTA AO ART. 475-B, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INOVAÇÃO EM SEDE DE REGIMENTAL. INVIABILIDADE. OFENSA À COISA JULGADA. INEXISTÊNCIA. PEDIDO DE SOBRESTAMENTO. INDEFERIDO.

1. É entendimento pacificado neste Superior Tribunal de Justiça que fica superada eventual afronta ao art. 557 do Código de Processo Civil pelo julgamento colegiado do agravo regimental interposto contra a decisão singular do Relator.

2. O entendimento desta Corte é no sentido de que na atualização da conta a ser incluída no precatório complementar não devem incidir os juros moratórios se o pagamento for efetuado no prazo previsto no § 1.º, do art. 100, da Constituição Federal.

3. A alegação fundada no art. 475-B do Código de Processo Civil não foi aventado nas razões do recurso especial e, portanto, não comporta conhecimento, na medida em que se configura inovação inviável de ser examinada em sede de agravo regimental.

4. Somente havendo determinação expressa no título executivo, no sentido de fixação do termo final na data da inscrição do precatório, é que a não observância dessa determinação resultaria em violação à coisa julgada.

5. De acordo com o prescrito no art. 543-B do Código de Processo Civil, o sobrestamento do feito apenas deverá ser cogitado por ocasião do exame de eventual recurso extraordinário a ser interposto contra decisão desta Corte.

6. Agravo regimental desprovido."

(STJ, AgRg no REsp 1132323/RS, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, j. 19/11/2009, DJe 15/12/2009)

In casu, considerando o trânsito em julgado do título judicial exequendo, que expressamente determinou a incidência dos juros de mora até a data da expedição do precatório, é de rigor o acolhimento da pretensão da parte autora, para que sejam apuradas as diferenças decorrentes da aplicação dos juros de mora no período entre a data da conta de liquidação e a data da expedição do ofício precatório, em respeito à coisa julgada.

Registre-se, a propósito precedente desta E. Décima Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO C.P.C. PRECATÓRIO. JUROS DE MORA. PERÍODO ENTRE A DATA DA CONTA E A DATA DA INSCRIÇÃO DO PRECATÓRIO NO ORÇAMENTO. PAGAMENTO. PRAZO CONSTITUCIONAL. COISA JULGADA.

I - Não há se falar em aplicação de juros de mora no período compreendido entre a data da conta de liquidação e a data da inscrição do precatório no orçamento, se o pagamento ocorreu dentro do prazo constitucionalmente estabelecido, a teor do posicionamento adotado pelo E. STF, em seu órgão fracionário (2ª Turma), contudo, considerando o trânsito em julgado do título judicial, que expressamente determinou a incidência dos juros de mora até a data da expedição do precatório, é de rigor o acolhimento parcial da pretensão da parte exequente, para que sejam apuradas as diferenças decorrentes da aplicação dos juros de mora no período entre a data da conta de liquidação e a data da expedição do ofício precatório, em respeito à coisa julgada.

II - Agravo da parte exequente, previsto no art. 557, § 1º, do CPC, improvido."

(AC 2002.61.04.006714-0, Rel. Desembargador Federal Sergio Nascimento, Décima Turma, j. 11/05/2010, DJe 19/05/2010)

Ante o exposto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à apelação da exequente, para que sejam apuradas as diferenças decorrentes da aplicação dos juros de mora no período entre a data da conta de liquidação e a data da expedição do ofício precatório, em respeito à coisa julgada.

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

Intime-se.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005405-34.2004.4.03.6183/SP

2004.61.83.005405-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : LAURO PARISE FILHO

ADVOGADO : GUSTAVO FIERI TREVIZANO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUCIANA BARSÍ LOPES PINHEIRO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00054053420044036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação ordinária, promovida por LAURO PARISE FILHO contra INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, que julgou a lide improcedente, condenando a parte autora aos honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o montante atribuído à causa, exigibilidade suspensa em virtude do art. 12 da Lei nº 1060/50.

O apelante pretende a reforma do julgado, aduzindo em suas razões, em síntese, ser o parecer do perito psiquiatra inconclusivo acerca da falta de capacidade laborativa, afirmando a dificuldade de ingresso no atual mercado profissional e que se trata de moléstia neurológica, porém que está apto ao trabalho. Sustenta o cumprimento de carência nos termos do parágrafo único do art. 24 da Lei nº 8213/91.

É o relatório. Decido.

O laudo psiquiátrico realizado pelo Instituto de Medicina Social e de Criminologia de São Paulo - IMESC, no dia 27.6.07, atesta Epilepsia, mal neurológico sem implicações de monta na esfera psiquiátrica, apenas instabilidade emocional moderada, não precisando se o periciando pode convalescer-se ou não (fls. 91/93).

Além da ausência de aptidão para o labor, também são pressupostos ao beneplácito pleiteado a filiação ao regime previdenciário e o cumprimento de carência, requisito este considerado não preenchido pelo D. Magistrado de Origem.

Em consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, verifica-se que o apelante esteve sob vínculo empregatício até 9.8.95. Às fls. 20/25 estão juntadas Guias de Recolhimento da Previdência Social - GPS, recolhidas entre dezembro/2000 e maio/2001.

Informa o recorrente que a enfermidade teve como causa acidente automobilístico ocorrido ao final de 2001, quando já havia cumprido carência de 1/3 (um terço), prevista no parágrafo único do art. 24 da *legis*.

O parecer aponta que a Epilepsia é doença neurológica e, em resposta ao item 5 dos quesitos ("Essa incapacidade do autor tem alguma possibilidade de melhora ou é permanente?"), consigna que o "Prognóstico é duvidoso".

Em suma, ante à inconclusão do experto quanto à probabilidade de recuperação do periciando, bem como de se cuidar de moléstia pertencente à especialidade da Neurologia, mister a avaliação por profissional desta área, com o escopo de se aferir o real quadro clínico do recorrente e, em caso de inaptidão, a sua data de início.

Nesta esteira, já decidiu esta E. Turma *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO - PROCESSUAL CIVIL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AGRAVO DE INSTRUMENTO - PROVIMENTO - SENTENÇA PROFERIDA DURANTE SEU PROCESSAMENTO - INCOMPATIBILIDADE - NULIDADE.

*I - Provido o agravo de instrumento por esta Corte, concedendo prazo suplementar à parte autora, a fim de providenciar **exames complementares** ao laudo médico pericial, nula a sentença de improcedência do **pedido**, proferida durante o processamento do recurso, já que incompatível com o resultado do recurso, o qual obstou a preclusão da matéria.*

*II- Apelação da parte autora provida para declarar a **nulidade** da sentença de 1º grau. Determinado o retorno dos autos à Vara de origem".*

(AC nº 2007.03.99.032737-5, 10a Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 6.5.08, DJF3 21.5.08).

E mais:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INDEFERIMENTO DE QUESITOS SUPLEMENTARES. FATO SUPERVENIENTE. INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 462 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO PROVIDO.

I - O diagnóstico da epilepsia veio aos autos somente no petítório datado de 12 de abril de 2003, data em muito posterior ao laudo pericial, elaborado no mês de junho de 2002, tratando-se, pois, de fato superveniente ao exame realizado.

*II - Ausente a prefalada inovação na causa de pedir motivadora do indeferimento dos quesitos suplementares apresentados, **impondo-se a complementação do exame, em observância do primado do contraditório e da ampla defesa.***

*III - A admissibilidade dos quesitos suplementares se faz consentânea com o **artigo 462 do Código de Processo Civil, que estabelece o dever do Juiz de considerar o fato superveniente à propositura da ação no momento do julgamento da lide, seja de ofício ou a requerimento da parte.***

IV - De rigor a realização de nova perícia, em que sejam esclarecidos todos os quesitos apresentados, inclusive os suplementares, com fulcro no artigo 437 e seguintes do Código de Processo Civil.

V - Agravo de instrumento provido" (g.n.).

(AG nº 2003.03.00.061248-0, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, 9a Turma, j. 2.5.05, DJU 2.6.05, p. 682).

Pelo exposto, **dou parcial provimento à apelação para anular a r. sentença.** Determino a devolução dos autos à Vara Originária a fim de se prossiga com a realização de perícia por médico neurologista.

Dê-se ciência e, após decorrido o prazo legal, certifique-se o trânsito em julgado e baixem-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 27 de janeiro de 2011.

MARISA CUCIO

Juíza Federal Convocada

00004 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0004825-97.2006.4.03.6000/MS

2006.60.00.004825-3/MS

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
PARTE AUTORA : ZEFERINO MENDES DA SILVA
ADVOGADO : VIVIANE MARINHO DE MENEZES (Int.Pessoal)
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOAO BATISTA MARTINS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE Sec Jud MS
No. ORIG. : 00048259720064036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial de sentença que julgou procedente a ação de revisão de benefício condenando o INSS a recalcular a renda mensal inicial do benefício do autor com a incidência do índice de 39,67% referente ao IRSM de fevereiro de 1994.

A verba honorária foi fixada em R\$ 500,00 e a taxa de juros de mora em 1% ao mês.

É o relatório. Decido.

De início, verifico que o benefício previdenciário, objeto de revisão, foi concedido em 02.05.1995 (fl. 03), tendo sido fixado o PBC entre maio/1991 e março/1994, o que inclui o mês de fevereiro/1994.

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 Lei 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 Lei 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. (sem grifo no original)

(...)"

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 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:

"Previdenciário. Revisão de benefício (concessão após março de 1994). Salários-de-contribuição (atualização).

Inclusão do IRSM de fevereiro de 1994 (legalidade).

1. Na atualização do salário-de-contribuição para fins de cálculo da renda mensal inicial do benefício, deve-se levar em consideração o IRSM integral de fevereiro de 1994 (39,67%), antes da conversão em URV. Precedentes.

2. Não-ocorrência de violação de lei e não-configuração do dissídio.

3. Recurso especial improvido.

(REsp 494.888/AL, Rel. Ministro NILSON NAVES, SEXTA TURMA, julgado em 20/03/2007, DJ 29/10/2007 p. 320) e PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL. ATUALIZAÇÃO DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. APURAÇÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. IRSM INTEGRAL FEVEREIRO/94. 39,67%. APLICAÇÃO. ARTIGO 21, § 1º, DA LEI Nº 8.880/94. EMBARGOS ACOLHIDOS.

1. A e. Terceira Seção desta Corte Superior consolidou entendimento no sentido de que, em se tratando de correção monetária de salários-de-contribuição, a fim de apurar a renda mensal inicial de benefício previdenciário, aplica-se o IRSM integral do mês de fevereiro de 1994, na ordem de 39,67%, antes da conversão em URV, a teor do artigo 21, § 1º, da Lei nº 8.880/94.

2. Embargos de divergência acolhidos.

(REsp 476.916/AL, Rel. Ministro HÉLIO QUAGLIA BARBOSA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 23/02/2005, DJ 07/03/2005 p. 139)"

Deve, pois, ser mantida a r. sentença, quanto à matéria de fundo.

Quanto aos consectários, o Art. 31, da Lei 10.741/03, prescreve que "o pagamento de parcelas relativas a benefícios, efetuado com atraso por responsabilidade da Previdência Social, será atualizado pelo mesmo índice utilizado para os reajustamentos dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, verificado no período compreendido entre o mês que deveria ter sido pago e o mês do efetivo pagamento."

O Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, acrescentado pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, convertida na Lei nº 11.430/2006, dispõe que o valor dos benefícios é reajustado, anualmente, na mesma data do reajuste do salário mínimo,

pro rata, de acordo com suas respectivas datas de início ou do último reajustamento, com base no Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC.

Desta forma, por força do Art. 31 da Lei 10.741/03 c. c. o Art. 41-A da Lei 8.213/91, o IGP-DI deve ser substituído, a partir de 11.08.2006, pelo INPC na atualização dos débitos previdenciários.

Quanto ao índice de atualização monetária prevista na novel legislação (TR), não se aplica ao caso em tela, pois a especialidade da disposição prevista na Lei nº 10.741/03 - Estatuto do Idoso (Art. 31. *O pagamento de parcelas relativas a benefícios, efetuado com atraso por responsabilidade da Previdência Social, será atualizado pelo mesmo índice utilizado para os reajustamentos dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, verificado no período compreendido entre o mês que deveria ter sido pago e o mês do efetivo pagamento*) não pode ser derogada por lei geral, consoante princípio segundo o qual apenas a lei especial revoga a geral (*lex specialis derogat lex generali*).

A despeito dos juros moratórios, não se aplica ao caso dos autos o Art. 5º da Lei 11.960, que deu nova redação ao Art. 1º-F da Lei no 9.494/97, tendo em vista que a ação foi ajuizada em data anterior à Lei 11.960 de 30.06.2009.

Esse o entendimento consolidado nas turmas que integram a 3ª Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça: "AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. JUROS DE MORA. AÇÃO PROPOSTA APÓS A VIGÊNCIA DA MP. Nº 2.180-35/01. PERCENTUAL DE 6% AO ANO. ART. 5º, LEI 11.960/09. INAPLICABILIDADE.

I - Os juros moratórios devem ser fixados em 6% ao ano nas condenações impostas à Fazenda Pública para pagamento de verbas remuneratórias a servidores públicos, no caso de demanda ajuizada após o início da vigência da Medida Provisória n.º 2.180-35/2001, que acrescentou o art. 1º-F à Lei n.º 9.494/97. Precedentes deste e. STJ.

II - 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.

Precedente: AgRg no REsp 1.127.652/SC, 6ª Turma, Rel. Min. Haroldo Rodrigues (Desembargador convocado do TJ/CE), DJe 22/02/2010.

Agravo regimental desprovido.

(AgRg nos EDcl no REsp 1136266/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 17/06/2010, DJe 02/08/2010) e

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. SERVIDOR PÚBLICO. JUROS DE MORA. FAZENDA PÚBLICA. LEI Nº 11.960/2009.

1. A superveniente Lei nº 11.960/09, que alterou o critério de cálculo dos juros de mora, não deve incidir nos processos em andamento, por causar repercussão na esfera patrimonial das partes. Idêntica fundamentação foi adotada para impedir a aplicação imediata da alteração introduzida pela MP nº 2180-35/01. Precedentes.

2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1062441/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 20/04/2010, DJe 10/05/2010)"

Assim, os juros de mora 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).

A taxa de juros será de 0,5% ao mês até 10.01.2003 quando então passa a ser de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do Art. 406, do novo Código Civil, c.c. o Art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Os juros de mora não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

O percentual da verba honorária merece ser mantido, porquanto fixado de acordo com os §§ 3º e 4º, do art. 20, do CPC, e a base de cálculo está em conformidade com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações até a data da sentença.

Ante o exposto, com fundamento no Art. 557, § 1º-A do CPC, **dou parcial provimento** à remessa oficial, reformando-se a r. sentença apenas em relação aos índices de correção monetária e a taxa de juros de mora, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 31 de janeiro de 2011.

MARISA CUCIO

Juíza Federal Convocada

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005734-75.2006.4.03.6183/SP

2006.61.83.005734-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : ALEXANDRE ROBERTO MIILLER SILVA incapaz e outro

: DIEGO MIILLER SILVA incapaz

ADVOGADO : ANTONIO CLAUDIO MILLER e outro
REPRESENTANTE : BENEDITA FATIMA MILLER CAMILO DA SILVA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PAULO SERGIO DE SOUZA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00057347520064036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação de sentença que julgou improcedentes os embargos à execução opostos pelo INSS determinando o prosseguimento da execução nos termos dos cálculos dos autores, todavia, sem condenação em honorários advocatícios. Apela os autores alegando, em síntese, que a execução deve prosseguir de acordo com os cálculos da Contadoria Judicial por se tratar de matéria de ordem pública. Sustenta, ainda, o cabimento de condenação em verba honorária em sede de embargos à execução.

Sem as contra-razões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

De início, observo que os cálculos do embargante e do embargado não vinculam o magistrado na definição do *quantum debeat*, sendo possível a utilização de perícia contábil para adequação dos cálculos ao título executivo.

Esse o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. ACOLHIMENTO DE VALOR MENOR QUE O ACOSTADO PELO DEVEDOR. ALEGAÇÃO DE JULGAMENTO EXTRA PETITA. NÃO-OCORRÊNCIA. CÁLCULOS QUE DETÊM CARÁTER INFORMATIVO ATÉ SE DEFINIR A EXTENSÃO DO QUANTUM DEBEATUR POR DECISÃO DO JUIZ. LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO DO JULGADOR. CORREÇÃO DOS VALORES ATESTADA POR TRÊS CONTADORIAS OFICIAIS DIFERENTES. ÓRGÃOS AUXILIARES DA JUSTIÇA E EQUÍDISTANTES DOS INTERESSES DAS PARTES. PRESUNÇÃO DE CORREÇÃO. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL IMPROVIDO.

1. Os cálculos apresentados no curso do procedimento executivo ostentam caráter informativo até a decisão dos embargos, na qual o magistrado, mediante prudente juízo, irá definir qual deles reflete o comando do título judicial executado.
2. Até lá, portanto, os valores alvitrados não vinculam a prestação jurisdicional, que será entregue pautada no livre convencimento motivado do juiz (CPC, art. 131).
3. No caso concreto, a exatidão dos cálculos foi atestada por três contadorias judiciais distintas, órgãos oficiais e equidistantes dos interesses das partes.
4. Recurso especial improvido.

(REsp 723072 / RJ, 5ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe 02.02.2009)

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, Segunda Turma, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 12.06.2009)

Desta forma, a execução deve prosseguir de acordo com o cálculo elaborado pela contadoria desta Corte (fls. 38/61), em que foi observado estritamente o comando expresso no título judicial em execução.

A mesma sorte não tem a pretensão de condenação em verba honorária, tendo em vista a ocorrência de sucumbência recíproca uma vez que as contas do exequente e do executado apresentavam incorreções, razão pela qual os presentes embargos devem ser declarados parcialmente procedentes.

Ante o exposto, **dou parcial provimento** à apelação dos autores, com fulcro no Art. 557, § 1º-A, do CPC, reformando-se a r. sentença por estar em confronto com a jurisprudência dominante no E. STJ.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 03 de janeiro de 2011.

MARISA CUCIO

Juíza Federal Convocada

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003383-90.2007.4.03.6120/SP
2007.61.20.003383-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado DAVID DINIZ

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : SILVIO ALVES PINTO
ADVOGADO : ANA CRISTINA LEONARDO GONCALVES e outro
No. ORIG. : 00033839020074036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou procedente pedido formulado em ação previdenciária, para condenar o réu a conceder ao autor o benefício de auxílio-doença, desde a data de sua cessação administrativa (21.08.2006). Os valores em atraso, inclusive o abono anual, descontados aqueles já pagos administrativamente, deverão ser corrigidos monetariamente desde os respectivos vencimentos, nos termos do Provimento nº 64/2005 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, e acrescidos de juros de mora de 1% ao mês, a contar da citação. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor das parcelas vencidas até a prolação da sentença. Não houve condenação em custas processuais. Deferida a antecipação dos efeitos da tutela, determinando-se a implantação da benesse em favor do autor.

Em suas razões recursais, requer o INSS, inicialmente, o reexame de toda a matéria que lhe foi desfavorável, nos termos da Lei nº 9.469/97. No mérito, argumenta que o demandante não preenche os requisitos necessários à concessão do auxílio-doença. Subsidiariamente, pleiteia seja o termo inicial do benefício estabelecido na data do laudo pericial.

Com contra-razões, vieram os autos a esta Corte.

Noticiado o restabelecimento do auxílio-doença em favor do autor à fl. 114.

Após breve relatório, passo a decidir.

Da remessa oficial tida por interposta

Tenho por interposto o reexame necessário, tendo em vista que a sentença prolatada nos autos é posterior a 13.06.97, quando foi editada medida provisória que resultou na Lei 9.469/97, não se enquadrando tampouco na exceção prevista no art. 475, § 2º, do CPC, com a redação dada pela Lei n. 10.352/01.

Do mérito

O autor, nascido em 13.10.1959, pleiteia a concessão do benefício de auxílio-doença, previsto no art. 59 da Lei nº 8.213/91 que dispõe:

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.

O laudo médico pericial, elaborado em 13.07.2009 (fl. 74/78), relata que o demandante é portador de transtorno do disco lombar com radiculopatia, não estando incapacitado para o exercício de suas atividades profissionais habituais de soldador.

Entretanto, do exame dos autos constata-se que após a realização da perícia judicial, o demandante esteve em gozo do benefício de auxílio-doença durante o intervalo de 13.10.2009 a 30.04.2010 (fl. 92, verso), tendo sido reconhecida, portanto, pela própria autarquia a incapacidade laborativa do autor à época.

À fl. 83, consta declaração expedida pela Associação Beneficente Promocional Recanto do Tabor, datada de 26.11.2009, dando conta que o autor esteve internado por apresentar tremores contínuos, histórico de tentativas de suicídio, convulsões, alucinações e depressão, e por fazer uso constante de álcool e drogas.

À fl. 86/87, foi acostado relatório médico datado de 07.12.2009, atestando que o requerente apresenta ligeira deterioração da função pulmonar em decorrência do hábito de fumar e que relatou mal-estar de origem respiratória, encontrando-se em tratamento com medicamentos de uso contínuo.

Verifico, pois, que não restaram esclarecidas as patologias efetivamente apresentadas pela parte autora, mostrando-se o laudo pericial judicial omissivo em cotejo com a prova documental apresentada nos autos, visto que não permite concluir, de maneira cabal, quanto à existência de eventual incapacidade laboral do autor, o que se revela indispensável ao deslinde da questão.

Assim, dada a impossibilidade de se auferir a verdade ante a peça técnica apresentada, há que ser determinado o retorno dos autos ao Juízo de origem, reabrindo-se a instrução processual, a fim de ser sanada tal omissão, apurando-se a efetiva inaptidão da parte autora para o trabalho.

Há que ser anulada, portanto, a r. sentença, reabrindo-se a instrução processual, a fim de ser apurada a efetiva incapacidade do demandante, com aplicação do disposto no art. 130 do Código de Processo Civil, assim redigido:

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.

Diante do exposto, **determino, de ofício, o retorno dos autos à Vara de origem**, para regular instrução com realização de nova prova pericial e julgamento, **restando prejudicadas a apelação do INSS e a remessa oficial, tida por interposta**. Mantida a tutela antecipada deferida em primeira instância.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2011.

DAVID DINIZ

Juiz Federal Convocado

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004039-47.2007.4.03.6120/SP
2007.61.20.004039-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : MARCIA APARECIDA VAZ BAESSO

ADVOGADO : CASSIO ALVES LONGO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : WILLIAM JUNQUEIRA RAMOS e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00040394720074036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença proferida em ação onde se objetiva a concessão do auxílio-doença e sua conversão em aposentadoria por invalidez.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, deixando de condenar a autora aos ônus de sucumbência, por ser beneficiária da justiça gratuita.

Apelou a parte autora alegando cerceamento de defesa, requerendo a anulação da r. sentença para complementação do laudo pericial.

Com contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Conforme o disposto no art. 42 da Lei nº 8.213/91, são requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência, quando exigida, e a presença de moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O auxílio-doença, nos termos do art. 59 da Lei nº 8.213/91, é devido ao segurado que, havendo cumprido o período de carência previsto nesta lei, quando for o caso, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos. Assim, são requisitos para a obtenção do benefício: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência de 12 meses (art. 25, I), quando for o caso, e a incapacidade laboral por mais de 15 dias consecutivos.

Em conseqüência, é indispensável para o deslinde da questão vertida nestes autos a prova da qualidade de segurada e do cumprimento do período de carência, bem como da existência de incapacidade para o trabalho, nos termos dos artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91.

No tocante à presença de moléstia incapacitante, observa-se dos autos que o laudo médico pericial de fls. 92/97 se mostra contraditório em relação ao conjunto probatório. Com efeito, embora o perito judicial tenha afirmado que a autora é portadora de osteoartrose em joelho direito e tendinite da pata de ganso não incapacitantes, consta do atestado médico de fls. 23 que a autora está em tratamento por osteoartrose de joelhos, dor fêmuro-patelar em joelho esquerdo e processo inflamatório em pata de ganso à esquerda, com persistência de dor, não possuindo condições de trabalhar por tempo indeterminado, fato reiterado pelos atestados médicos de fls. 24/26.

Ademais, observa-se que a autora apresentou pedido de complementação do laudo pericial às fls 112/113, com oferecimento de quesitos suplementares, o qual foi indeferido na r. sentença.

Assim, sendo deficiente e omissa a prova pericial realizada, e não havendo nos autos elementos suficientes à comprovação cabal dos pressupostos que autorizam a concessão do benefício pleiteado, resta caracterizada a negativa da jurisdição, a todos assegurada como direito fundamental (CF, art. 5º, XXXV), e cerceamento de defesa, em virtude da produção deficitária de prova indispensável à constatação da incapacidade da parte autora, inclusive por força do que dispõe o artigo 130 do Código de Processo Civil.

No mesmo sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO MÉDICO PERICIAL. CONTRARIEDADE. RETORNO DOS AUTOS AO JUÍZO DE ORIGEM.

I - O laudo médico pericial realizado não se mostra apto ao deslinde da matéria, vez que apresenta-se contraditório em cotejo às demais provas carreadas aos autos.

II - A prova pericial é indispensável para o deslinde da questão posta em Juízo, impondo-se a anulação da r. sentença, a fim de que seja realizada nova perícia.

III - Determinado o retorno dos autos ao Juízo de origem para elaboração de nova perícia e novo julgamento.

Apelação da parte autora prejudicada."

(TRF 3ª Reg., AC nº 2007.03.99.000393-4/SP, Rel. Desemb. Fed. Sergio Nascimento, Décima Turma, j. 17.08.2007, v. u., DJU 29.08.2007)

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** à apelação da parte autora para anular a r. sentença, determinando o retorno dos autos ao Juízo de origem para realização de nova perícia médica, preferencialmente com especialista em ortopedia, prosseguindo-se o feito em seus ulteriores termos. Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004448-23.2007.4.03.6120/SP

2007.61.20.004448-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : MARIA ABILIO DOS SANTOS

ADVOGADO : RENATA MOCO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta por MARIA ABILIO DOS SANTOS, em face da r. sentença proferida nos autos da ação ordinária, onde se objetiva a concessão de aposentadoria por idade urbana.

O juízo *a quo* julgou extinto o processo, com fulcro no art. 267, V, do CPC, ante a ocorrência de litispendência. Sem condenação em honorários por não ter-se aperfeiçoado a relação processual. Custas *ex lege*.

Em razões recursais, a parte autora sustenta, preliminarmente, a inexistência de litispendência porque o objeto do pedido é diferente da ação anterior, que pretendia comprovar o período rural sem registro em CTPS, e no presente caso foi requerida a aposentadoria por idade, considerando inclusive a idade de trabalhadora urbana, qual seja 60 anos e não 55 anos, como na ação anterior, transitada em julgada. No mérito, aduz estarem preenchidos todos os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por idade urbana, ao completar 60 anos e possuir o número de contribuições para efeito de carência. Requer o provimento do apelo.

Sem contrarrazões diante da ausência de citação, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

A teor do disposto no art. 267, V e § 3º, do CPC, extingue-se o processo sem resolução de mérito quando o juiz acolher a alegação de perempção, litispendência ou de coisa julgada, podendo reconhecê-las de ofício.

No caso dos autos, o MM. Juízo *a quo* extinguiu o feito nos termos do art. 267, V, do CPC, sob o fundamento de ocorrência de litispendência uma vez que a causa de pedir e as partes são iguais à ação ajuizada perante a 2ª Vara do Juízo Federal de Araraquara/SP (Processo nº 2002.61.20.004206-1), e julgada improcedente, com trânsito em julgado em 18.01.2006 para a parte autora e em 07.02.2006 para o INSS (fls. 23).

Com efeito, da análise do v. acórdão proferido pela Oitava Turma desta E. Corte (em anexo) nos autos da ação nº 2002.61.20.004206-1, conquanto as partes sejam as mesmas, resta evidente a não ocorrência de coisa julgada ou

litispêndência, nos termos do art. 301, §§ 1º e 2º do CPC, ante a falta de identidade de pedido e de causa de pedir entre as duas demandas.

De fato, constata-se que na primeira ação ajuizada (Processo nº 2002.61.20.004206-1) a parte autora pleiteou a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural, com reconhecimento de tempo de serviço rural sem registro, enquanto a presente demanda tem como pedido a concessão de aposentadoria por idade urbana, ante o cumprimento da carência.

Nesse sentido, precedentes desta E. Corte, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. COISA JULGADA. INOCORRENCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. RENDA MENSAL INICIAL. APURAÇÃO. L. 9.032/95.

Se as causas de pedir são diversas, não há que se cogitar de coisa julgada. A forma de cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez não integra o dispositivo da decisão, pois decorre da lei em vigor. Se a aposentadoria por invalidez foi concedida na vigência da L. 9.032/95, o coeficiente de cálculo a ser utilizado é de 100% (cem por cento). Apelação provida."

(AC 2006.61.14.000721-3, Rel. Desembargador Federal Castro Guerra, Décima Turma, j. 18/12/2007, DJ 23/01/2008)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. COISA JULGADA. INOCORRÊNCIA.

I - O art. 535 do CPC admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade ou contradição; ou for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.

II - Não se verificando a identidade da causa de pedir, não se configura a ocorrência de coisa julgada em processo anterior.

III - Embargos de declaração acolhidos, porém, sem alteração do resultado do julgamento."

(AC 2004.03.99.009754-0, Rel. Desembargador Federal Sergio Nascimento, Décima Turma, j. 22/03/2005, DJ 13/04/2005)

"PREVIDENCIÁRIO. DUAS AÇÕES. CONCESSÃO DE BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS DIVERSOS. INOCORRÊNCIA DE LITISPENDÊNCIA.

- A autora ajuizou ação objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez e, posteriormente, ação visando à concessão de aposentadoria por idade, no mesmo juízo.

- Mesmo que haja identidade entre as partes, não há quanto ao pedido e a causa de pedir, tratando-se de diferentes benefícios previdenciários que possuem requisitos diversos para a concessão.

- Ocorrência de litispêndência ou coisa julgada, não se verifica, bem como razões para o indeferimento da petição inicial, não se visualizando qualquer das hipóteses estabelecidas no artigo 295 do Código de Processo Civil.

- Ainda que a cumulação dos benefícios pleiteados seja vedada, caberá a autora, obtendo-os na esfera judicial ou administrativa, optar pelo que lhe parecer mais vantajoso.

- Agravo de instrumento a que se dá provimento."

(AG 2010.03.00.007188-5, Rel. Juíza Convocada Márcia Hoffmann, Oitava Turma, j. 27/09/2010, DJ 06/10/2010)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. REVISÃO DE BENEFÍCIO. COISA JULGADA. INOCORRÊNCIA. APOSENTADORIA POR IDADE. EMPREGADOR RURAL. APLICABILIDADE DA LEI Nº 6.423/77.

1- A ação ajuizada pela viúva do co-autor Geraldo Cheavegati tem por escopo as diferenças decorrentes da revisão da renda mensal inicial da pensão por morte da qual é beneficiária, desde a sua concessão, enquanto na presente demanda, o que se pleiteia são aquelas devidas como resultado do recálculo da aposentadoria por tempo de serviço do referido autor. Assim, constatada a diversidade de objetos, deve ser afastada a alegação de coisa julgada.

2- Segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do Relator não deve ser alterada se solidamente fundamentada e dela não se vislumbrar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte.

3- Os valores utilizados no cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria por idade do empregador rural devem ser atualizados pelo ORTN/OTN, nos termos da Lei nº 6.423/77.

4- Agravo parcialmente provido."

(AC 98.03.021353-9, Rel. Juíza Federal Convocada Monica Nobre, Nona Turma, j. 20/09/2010, DJ 24/09/2010)

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** à apelação da parte autora, determinando o retorno dos autos ao Juízo de origem para seu regular prosseguimento.

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

Intime-se.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010252-38.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.010252-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FABIANA BUCCI BIAGINI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ANTONIA SILVA

ADVOGADO : MARIA LUCIA NUNES

No. ORIG. : 01.00.00194-1 1 Vr ORLANDIA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face de sentença proferida em ação que objetiva a concessão de aposentadoria por invalidez ou benefício assistencial.

O juízo *a quo* julgou procedente a ação, condenando o INSS a conceder à autora o benefício assistencial de prestação continuada, no valor de um salário mínimo mensal, a partir da data do laudo pericial. As prestações em atraso (da citação à implantação do benefício) serão pagas de uma só vez, atualizadas pela correção monetária e pelos juros de mora, aplicando-se os preceitos sumulares e jurisprudenciais em relação aos reajustes dos benefícios previdenciários (correção monetária - Súmula nº 148 do STJ, Súmula nº 08 deste TRF e Provimento nº 26 da CGJF da 3ª Região; juros de mora - art. 219 do CPC c.c com o art. 1536, § 2º, do CC de 1916 e art. 406 do CC de 2002 e art. 161 do CTN - 0,5 1% ao mês; e 1% ao mês com a vigência do novo CC). A vigência do benefício será por tempo indeterminado, com ressalva das hipóteses de cessação e revisão. Concedida a tutela antecipada, determinando a implantação do benefício no prazo de 30 dias, sob pena de multa pelo inadimplemento. Prejudicada a análise do pedido alternativo de benefício previdenciário. Sem condenação em custas e despesas processuais, em razão da isenção legal e da justiça gratuita deferida. Honorários advocatícios arbitrados em 10%, incidentes sobre os valores encontrados em liquidação, retirando-se da incidência as parcelas vincendas, e com limite na data da sentença (Súmula nº 111 do STJ). Honorários do perito judicial no montante fixado pela legislação (Resolução nº 281/2002 do CJF e suas alterações - limite mínimo) e para o assistente técnico em um terço do valor. Dispensado o duplo grau de jurisdição.

Em razões recursais, o INSS requer inicialmente a apreciação do agravo retido às fls. 52/54, em que alega carência da ação, por desatender o disposto nos arts. 282 e 288 do CPC, tendo em vista que a autora pleiteia benefícios de espécie e natureza distintas - assistencial ou aposentadoria por invalidez - sem esclarecer qual a sua exata pretensão junto à Previdência Social; e falta de interesse de agir, posto que a autora não formulou prévio requerimento administrativo; o descabimento da tutela antecipada, por não afigurarem presentes os requisitos do art. 273 do CPC, e da multa imposta, por não haver fato ou mora imputável à autarquia, requerendo, em caso de manutenção, ao menos sua redução para 1/30 do valor do benefício em discussão; impossibilidade jurídica do pedido, visto que à época do ajuizamento da ação a autora contava apenas com 60 anos de idade, o laudo não a qualificou como inválida e sua renda *per capita* é superior a ¼ do salário mínimo. No mérito, sustenta, em síntese, o não preenchimento dos requisitos da deficiência e da condição de miserabilidade, conforme exigência prevista no art. 20, § 2º e 3º, da Lei nº 8.742/93. Prequestiona a matéria para fins recursais. Requer a reforma integral da r. sentença, com a inversão do ônus da sucumbência. Não sendo este o entendimento, pugna pela realização de perícia e estudo social periódicos, nos termos do art. 21, § 1º, da Lei nº 8.742/83, a fixação do termo inicial do benefício na data do último estudo social carreado aos autos, a redução dos honorários advocatícios para 5% das parcelas vencidas até a sentença, a correção monetária observando-se os limites estabelecidos no art. 41 da Lei nº 8.213/91 e os termos da Súmula nº 08 deste TRF e Resolução 258 do CJF, os juros de mora reduzidos para 6% ao ano, por analogia ao disposto na Medida Provisória nº 2.180-35, que acrescentou o art. 1º-F à Lei nº 9.494/97 e, por fim, a isenção do pagamento das custas e despesas processuais.

Às fls. 200, a autarquia previdenciária informa a implantação do benefício em favor da parte autora a partir de 01.10.2007, com DIB em 07.11.2002.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

O Ministério Público Federal, em seu parecer de fls. 204/216, opina pelo desprovimento do recurso do INSS.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, não é de ser provido o agravo retido às fls. 52/54.

Com efeito, da análise da petição inicial verificam-se atendidos todos requisitos previstos no art. 282 e 288 do Código de Processo Civil, bem como a autora formulou pedido alternativo, certo e juridicamente possível, não havendo que se falar em carência da ação. Ademais, a questão quanto ao preenchimento ou não dos requisitos necessários à concessão do benefício assistencial - objeto do presente recurso -, configura matéria de mérito e com ele deverá ser analisada.

A alegação de falta de interesse de agir ante a ausência de requerimento na esfera administrativa não merece prosperar, tendo em vista que a apresentação de contestação quanto ao mérito da pretensão retratou a resistência à lide (v.g. AC 2005.03.99.009355-0, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, 9ª T., j. 18.06.2007, DJU 12.07.2007; AC 96.03.034464-8, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 28.05.2007, DJU 28.06.2007).

Outrossim, não há que se falar em descabimento da tutela antecipada *in casu*.

Prevê o art. 273 do Código de Processo Civil que o juiz poderá antecipar os efeitos da tutela, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação e haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil

reparação ou, alternativamente, a caracterização do abuso do direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.

O C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que, presentes os pressupostos legais, é admissível a antecipação dos efeitos da tutela contra a Fazenda Pública, no caso autarquia, em matéria previdenciária para evitar o perecimento do "bem da vida" posto em debate, por se tratar de dívida de natureza alimentícia necessária à própria subsistência do demandante, v.g., STJ, RESP 201.136/CE, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 11.04.2000, v.u., DJ 08.05.2000; STJ, RESP 202.093/RS, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, 5ª T., j. 07.11.2000, v.u., DJ 11.12.2000; STJ, Ag no AG 510.669/RS, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 14.10.2003, v.u., DJ 24.11.2003; STJ, AgRg no AG 481.205/MG, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 6ª T., j. 11.04.2006, v.u., DJ 26.06.2006.

Frise-se, ainda, o teor da Súmula 729 do Supremo Tribunal Federal: "A decisão na ADC 4 não se aplica à antecipação da tutela em causa de natureza previdenciária".

Prevê o art. 273 do Código de Processo Civil que o juiz poderá antecipar os efeitos da tutela, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação e haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ou, alternativamente, a caracterização do abuso do direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.

Na hipótese dos autos, o juiz *a quo* deferiu a antecipação da tutela por entender que as provas trazidas demonstram inequivocamente a verossimilhança da alegação, bem como haver receio de dano irreparável ou de difícil reparação, em vista do caráter alimentar do benefício previdenciário.

De outra parte, ao contrário do aduzido pelo INSS, não há que se falar em irreversibilidade do provimento antecipado, posto que a medida não esgota o objeto da demanda, vez que é permitida a imediata suspensão dos pagamentos caso ao final seja julgada improcedente a ação principal.

Quanto à exclusão da multa imposta na hipótese de não implantação do benefício no prazo de 30 dias, deixo de conhecer da impugnação face à ausência de interesse da autarquia, posto que ela própria noticiou o cumprimento da r. ordem dentro do prazo estabelecido na r. sentença, conforme se infere dos ofícios de fls. 198 e 200.

Passando à análise do mérito, o benefício de prestação continuada, de um salário mínimo mensal, previsto no art. 203, V, da Constituição Federal e regulamentado pelo art. 20 e parágrafos da Lei nº 8.742/93, é devido à pessoa portadora de deficiência (sem limite de idade) e ao idoso, com mais de 65 anos, que comprovem não ter condições econômicas de se manter e nem de ter sua subsistência mantida pela família.

A Lei nº 8.742/93, que veio integralizar a norma do art. 203 da Constituição Federal, contém em seu art. 20, a previsão da idade mínima (caput), o conceito de família (§ 1º), o conceito de pessoa portadora de deficiência (§ 2º) e o critério de verificação objetiva da condição de miserabilidade (§ 3º).

Com relação ao benefício devido ao idoso, presume-se a necessidade social a partir de determinada idade. A idade mínima exigida pela Lei nº 8.742/93 era de 70 anos. Esta idade foi reduzida para 67 anos, a contar de 01.01.1998, pela Lei nº 9.720/98. Com a superveniência do Estatuto do Idoso - a Lei nº 10.741 de 01.10.2003 - a idade foi novamente reduzida para 65 anos (art. 34).

No tocante ao benefício devido à pessoa portadora de deficiência, a Lei nº 8.742/93 requer a existência de incapacidade para a vida independente e para o trabalho.

Esta exigência, de que o portador de deficiência seja também incapaz para a vida independente, não se encontra prevista no art. 203 da Constituição Federal. E cuidando o benefício previsto pela LOAS da proteção social de atendimento a pessoas incapazes de sobreviver sem a ação do Estado, a incapacidade para a vida independente há de ser entendida em consonância com o princípio da dignidade humana e com os objetivos da assistência social: esta incapacidade se revela com a impossibilidade do necessitado, sem o amparo de alguém, de prover ao próprio sustento.

Nesse sentido, insta acentuar, que mesmo no âmbito administrativo é assegurado ao portador de deficiência incapacitante, o deferimento do benefício assistencial, desde que demonstrada carência econômica para prover a própria subsistência (Instrução Normativa nº 95).

Nessa mesma linha, aplica-se à espécie a Súmula nº 29 editada pela TNU dos Juizados Especiais Federais: "*Para efeitos do art. 20, § 2º, da Lei 8.742, de 1993, a incapacidade para a vida independente não só é aquela que impede as atividades mais elementares da pessoa, mas também a impossibilita de prover ao próprio sustento*". E, ainda, o Enunciado nº 30 da Advocacia Geral da União, editado em 30 de julho de 2008, de seguinte teor: "*A incapacidade para prover a própria subsistência por meio do trabalho é suficiente para a caracterização da incapacidade para a vida independente, conforme estabelecido no art. 203, V, da Constituição Federal, e art. 20, II, da Lei nº 8.742, de 7 de dezembro de 1993*".

Para efeito de concessão do benefício, a Lei nº 8.742/93 contém no § 3º do art. 20 a previsão do critério de verificação objetiva da condição de miserabilidade, considerando 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.

Ressalte-se que o Pleno do Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADIN 1232-1-DF (DJ 01.06.2001), declarou constitucional o § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93. Ressalte-se, outrossim, também com base nesse julgamento, os precedentes da Excelsa Corte em recentes reclamações ajuizadas pelo INSS têm-se orientado no sentido de que (a) tal regra não impede que, no exame de cada caso concreto, o julgador faça uso de outros meios para aferir a miserabilidade do requerente do benefício e de sua família, exatamente para que o art. 203, V, da Constituição Federal se cumpra rigorosa, prioritária e inescusavelmente (Recl 3805-SP, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJ 18.10.2005), bem como (b) o legislador pode estabelecer hipótese objetiva para o efeito de concessão do benefício assistencial, não sendo vedada a possibilidade de outras hipóteses, também mediante lei, razão pela qual plenamente possível a

concessão do benefício assistencial com base em legislação superveniente à Lei nº 8.742/93, a qual não foi objeto da ADIN 1232-1-DF (Recl 4280-RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, DJ 30.08.2006).

Nesse sentido: "O exame dos votos proferidos no julgamento revela que o Supremo Tribunal apenas declarou que a norma do art. 20 e seu § 3º da Lei n. 8.742/93 não apresentava inconstitucionalidade ao definir limites gerais para o pagamento do benefício a ser assumido pelo INSS, ora Reclamante. Mas não afirmou que, no exame do caso concreto, o juiz não poderia fixar o que se fizesse mister para que a norma constitucional do art. 203, inc. V, e demais direitos fundamentais e princípios constitucionais se cumprissem rigorosa, prioritária e inescusavelmente.(...) De se registrar que o entendimento acima expandido tem sido por mim reiterado em casos análogos, sendo exemplo disso: RCL 4.553/SP, decisão monocrática, DJ 1º.2.2007; RCL 4.496/SP, decisão monocrática, DJ 1º.2.2007; RCL 4.194/SP, decisão monocrática, DJ 29.11.2006; RCL 3.964/PB, decisão monocrática, DJ 13.9.2006; RCL 3.805/SP, decisão monocrática, DJ 18.10.2006; RCL 3.821/RO, decisão monocrática, DJ 18.10.2006; RCL 4.010/SP, decisão monocrática, DJ 18.10.2006; RCL 4.037/SP, decisão monocrática, DJ 18.10.2006. No mesmo sentido: Rcl 4.363-Agr, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Plenário, DJ 20.9.2007; Rcl 3.891, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, decisão monocrática, DJ 18.9.2007; Rcl 4.139, Rel. Min. Carlos Britto, decisão monocrática, DJ 30.06.2006; Rcl 4.133, Rel. Min. Carlos Britto, decisão monocrática, DJ 30.6.2006; Rcl 4.280, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, decisão monocrática, DJ 30.06.2006; Rcl 4.272, Rel. Min. Celso de Mello, decisão monocrática, DJ 24.5.2006; Rcl 4.257, Rel. Min. Celso de Mello, decisão monocrática, DJ 27.4.2006; Rcl 4.270, Rel. Min. Eros Grau, decisão monocrática, DJ 25.4.2006; Rcl 4.156, Rel. Min. Eros Grau, decisão monocrática, DJ 20.3.2006." (Reclamação nº 5.750-0, Relatora Min. Carmen Lúcia, d. 12.02.2008, DJ 19.02.2008).

No mesmo sentido: RCL 4.735-MC, Rel. Min. Celso de Mello, d. 16.05.2007, DJ 23.05.2007; AI 633.855, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, d. 11.04.2007, DJ 23.04.2007; AI 647.027, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, d. 05.02.2007, DJ 15.03.2007; AI 636.920, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, d. 05.02.2007, DJ 15.03.2007; RCL 4.374, Rel. Min. Gilmar Mendes, d. 01.02.2007, DJ 06.02.2007; RCL 3.805, Rel. Min. Carmem Lúcia, d. 09.10.2006, DJ 18.10.2006; RCL 4.139, Rel. Min. Carlos Britto, d. 22.06.2006, DJ 30.06.2006; RCL 4.164, Rel. Min. Marco Aurélio, d. 19.05.2006, DJ 29.05.2006; RCL 4.016, Rel. Min. Marco Aurélio, d. 29.04.2006, DJ 10.05.2006; RCL 4.137, Rel. Min. Eros Grau, d. 13.03.2006, DJ 20.03.2006; RE 480.265, Rel. Min. Carlos Britto, d. 24.02.2006, DJ 16.03.2006; RE 461.146, Rel. Min. Carlos Britto, d. 13.12.2005, DJ 03.02.2006; RCL 2.617, Rel. Min. Cezar Peluso, d. 17.06.2004, DJ 25.06.2004. Também a C. Corte Superior de Justiça, interpretando o referido dispositivo legal, firmou entendimento no sentido de que o requisito da comprovação da renda familiar per capita não superior a ¼ do salário mínimo - artigo 20, parágrafo 3º, da Lei nº 8.742/93 - não exclui que a condição de miserabilidade, necessária à concessão do benefício assistencial, resulte de outros meios de prova (tais como laudo sócio-econômico, provas testemunhais e comprovantes de despesas), de acordo com cada caso concreto, consoante os precedentes jurisprudenciais:

"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.

- 1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.*
- 2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.*
- 3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).*
- 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.*
- 6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.*
- 7. Recurso Especial provido.*

(REsp 1112557/MG, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, j. 28/10/2009, DJe 20/11/2009)

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO REGIMENTAL. ART. 203, V, DA CF/88, § 3º, DA LEI 8.742/93. INCIDÊNCIA DOS VERBETES SUMULARES 7 E 83/STJ. PRECEDENTES.

1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, consolidou entendimento de que a comprovação do requisito da renda familiar per capita não-superior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo não exclui outros fatores que tenham o condão de aferir a condição de miserabilidade da parte autora e de sua família, necessária à concessão do benefício assistencial.

2. A reapreciação do contexto fático-probatório em que se baseou o Tribunal de origem para deferir o benefício pleiteado, pela via do recurso especial, esbarra no óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.

3. Agravo Regimental improvido."

(STJ, AgRg no RESP 529.928, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 06.12.2005, DJ 03.04.2006).

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. PREVISÃO CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO RECEBIDO POR PARENTE DO AUTOR. CÔMPUTO DO VALOR PARA VERIFICAÇÃO DE MISERABILIDADE. IMPOSSIBILIDADE. ART. 34 DA LEI Nº 10.741/2003. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA AO BPC. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DA MISERABILIDADE POR OUTROS MEIOS. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. O benefício de prestação continuada é uma garantia constitucional, de caráter assistencial, previsto no art. 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelo art. 20 da Lei nº 8.742/93, que consiste no pagamento de um salário mínimo mensal aos portadores de deficiência ou idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida pelo núcleo familiar.

2. O art. 34 da Lei nº 10.741/2003 veda o cômputo do valor do benefício de prestação continuada percebido por qualquer membro da família no cálculo da renda per capita mensal.

3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal consolidou o entendimento de que o critério de aferição da renda mensal previsto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 deve ser tido como um limite mínimo, um quantum considerado insatisfatório à subsistência da pessoa portadora de deficiência ou idosa, não impedindo, contudo, que o julgador faça uso de outros elementos probatórios, desde que aptos a comprovar a condição de miserabilidade da parte e de sua família.

4. Recurso especial a que se dá provimento."

(STJ, RESP 841.060, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., j. 12.06.2007, DJ 25.06.2007).

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA PER CAPITA INFERIOR A 1/4 DE SALÁRIO MÍNIMO. REQUISITOS PREENCHIDOS. SÚMULA Nº 7/STJ.

1. A verificação do preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício assistencial é incompatível com o recurso especial, por depender de reexame de prova (Súmula nº 7/STJ).

2. Esta Corte, ao interpretar o art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, firmou entendimento de que o critério previsto no mencionado dispositivo não é o único. Ao contrário, pode o juiz da causa verificar o preenchimento das condições de beneficiário por outros meios de prova.

3. Recurso a que se nega seguimento."

(STJ, RESP 999.917, Rel. Min. Paulo Gallotti, d. 14.02.2008, DJ 22.02.2008).

No mesmo sentido: RESP 987.258, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, d. 01.02.2008, DJ 19.02.2008; RESP 955.611, Rel. Min. Gilson Dipp, d. 04.06.2007, DJ 14.06.2007; RESP 895.815, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, d. 31.05.2007, DJ 06.06.2007; RESP 817.022, Rel. Min. Nilson Naves, d. 23.05.2007, DJ 30.05.2007; RESP. 914.841, Rel. Min. Nilson Naves, d. 11.05.2007, DJ. 17.05.2007; RESP 923.524, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, d. 23.04.2007, DJ 02.05.2007; AgRg no RESP 478.379, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 6ª T., j. 16.03.2006, DJ 03.04.2006; AgRg no AI 507.707, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 09.12.2003, DJ 02.02.2004; AgRg no AI 476.925, Rel. Min. Paulo Medina, 6ª T., j. 01.04.2003, DJ 05.05.2003; AgRg no AI 455.435, Rel. Min. Fernando Gonçalves, 6ª T. j. j. 07.11.2002, DJ 02.12.2002; AgRg no AI 418.124, Rel. Min. Fernando Gonçalves, 6ª T. j. 17.06.2002, DJ 05.08.2002; RESP 314.264, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª T., j. 15.05.2001, DJ 18.06.2001; Edcl no RESP 222.764, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 06.04.2001, DJ 04.06.2001; AgRg no AG 311.369, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, 5ª T., j. 07.12.2000, DJ 05.03.2001; RESP 223.603, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 14.12.1999, DJ 21.02.2000.

Cabe acrescentar, ainda, a existência de legislação superveniente à Lei nº 8.742/93 que estabeleceu critérios mais dilargados 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 - PNAA; a Lei nº 10.219/2001, 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 10.741/2003. Deste modo, a demonstrar que o próprio legislador ordinário tem reinterpretado o art. 203 da Constituição Federal, no sentido de admitir que o parâmetro objetivo do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 seja conjugado, no caso concreto, com outros fatores indicativos do estado de miserabilidade do cidadão.

Do mesmo modo, é forçoso concluir que a interpretação sistemática da legislação superveniente, embora se refira a outros benefícios assistenciais, possibilita ao julgador que o parâmetro objetivo do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 seja conjugado, no caso concreto, com outros fatores indicativos da comprovação da condição de miserabilidade do idoso ou do deficiente que pleiteia o benefício assistencial.

Em consonância com o disposto no § 2º do art. 20 da Lei nº 8.742/93, na redação dada pela Lei nº 9.720/98, para a divisão da renda familiar é considerado o número de pessoas que vivam sob o mesmo teto, assim compreendido: o (a) cônjuge, o (a) companheiro (a), os pais, os filhos e irmãos não emancipados de qualquer condição, menores de 21 anos

ou inválidos. Em consequência, os rendimentos auferidos por familiar não elencado no art. 16 da Lei nº 8.213/91 não podem obstar o deferimento do benefício assistencial.

Outrossim, na aferição da hipossuficiência tem cabimento o disposto no art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), excluindo do cálculo da renda mensal familiar, para fins de concessão de benefício assistencial, o rendimento oriundo de qualquer benefício previdenciário no valor de um salário mínimo percebido por outro membro da família do necessitado, nos termos dos precedentes desta Corte: EI na AC nº 98.03.020404-1, Terceira Seção, Rel. Desembargador Federal Nelson Bernardes, j. 12.09.2007, DJ 11.10.2007.

Quanto à inovação trazida pelo parágrafo único do artigo 34 da Lei nº 10.741/2003, no tocante à condição de miserabilidade da família do necessitado da assistência social, já decidiu o Excelso Tribunal incurrir violação ao inciso V do artigo 203 da Constituição da República ou à decisão proferida na ADIn nº 1.232-1-DF, a aplicação aos casos concretos do disposto supervenientemente pelo Estatuto do Idoso (artigo 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003), em acórdãos assim ementados:

EMENTA: Benefício assistencial (CF, art. 203, V): recurso extraordinário: descabimento: acórdão recorrido que decidiu a controvérsia à luz do Estatuto do Idoso (L. 10.741/2003, art. 34, parágrafo único): inobservância de violação do artigo 203, V, da CF ou inobservância do entendimento firmado na ADIn 1232, Galvão, DJ 01.06.2001, dado que na decisão impugnada não há declaração de inconstitucionalidade da legislação pertinente (L. 8.742/93, art. 20, § 3º), mas interpretação de dispositivo legal superveniente, que não foi objeto da ADIn 1232." (STF, AgRg no AI 590.169-5, Rel. Ministro Sepúlveda Pertence, j. 13.12.2006, DJ 09.02.2007).

EMENTA: RECURSO. Extraordinário. Benefício de prestação continuada. Art. 203, V, da CF/88. Critério objetivo para concessão de benefício. Art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 c.c. art. 34, § único, da Lei nº 10.741/2003. Violação ao entendimento adotado no julgamento da ADI nº 1.232/DF. Inexistência. Recurso extraordinário não provido. Não contraria o entendimento adotado pela Corte no julgamento da ADI nº 1.232/DF, a dedução da renda proveniente de benefício assistencial recebido por outro membro da entidade familiar (art. 34, § único, do Estatuto do Idoso), para fins de aferição do critério objetivo previsto no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 (renda familiar mensal per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo).

(RE 561.936/PR, Rel. Min. Cezar Peluso, 2ª T., j. 15.04.2008, DJe-083, divulg. 08.05.2008, public. 09.05.2008)

Nesse sentido, recentes decisões daquela Excelsa Corte, in verbis:

DECISÃO: A controvérsia suscitada no recurso extraordinário a que se refere o presente agravo de instrumento já foi dirimida por ambas as Turmas do Supremo Tribunal Federal (RE 561.936/PR, Rel. Min. CEZAR PELUSO): Benefício assistencial (CF, art. 203, V): recurso extraordinário: descabimento: acórdão recorrido que decidiu a controvérsia à luz do Estatuto do Idoso (L. 10.741/2003, art. 34, parágrafo único): inobservância de violação do artigo 203, V, da CF ou inobservância do entendimento firmado na ADIn 1232, Galvão, DJ 01.06.2001, dado que na decisão impugnada não há declaração de inconstitucionalidade da legislação pertinente (L. 8.742/93, art. 20, § 3º), mas interpretação de dispositivo legal superveniente, que não foi objeto da ADIn 1232." (AI 590.169-AgR/MS, Rel. Min. SEPÚLVEDA PERTENCE)

O acórdão impugnado em sede recursal extraordinária ajusta-se a essa orientação jurisprudencial.

Sendo assim, e pelas razões expostas, nego provimento ao presente agravo de instrumento, eis que se revela inviável o recurso extraordinário a que ele se refere."

(AI 800.194/SP, Rel. Ministro Celso de Mello, d. 31.05.2010, DJe-107, divulg. 14.06.2010, public. 15.06.2010)

DECISÃO. Trata-se de agravo de instrumento contra decisão que negou seguimento a recurso extraordinário. O acórdão recorrido concedeu o benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição Federal, bem como, na Lei 8.742/93. O julgado restou assim ementado:

"ASSITÊNCIA SOCIAL. LOAS. RENDA PER CAPITA. APLICAÇÃO ANALÓGICA DO ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DO ESTATUTO DO IDOSO.

1. O valor da aposentadoria recebido pelo pai da recorrida não deve ser computado para efeito de cálculo da renda familiar per capita. Aplica-se, por analogia, o art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003 (estatuto do idoso)

2. A situação da recorrente se assemelha àquela prevista no art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003. Assim o benefício assistencial de prestação continuada concedido a membro da família com pelo menos 65 anos de idade, a aposentadoria com renda mínima recebida por membro da família com essa idade também não deve ser computada para os fins do cálculo da renda familiar per capita.

(...)" (fl. 109).

No RE, fundado no art. 102, III, a e b, da Constituição, alegou-se, em suma, ofensa ao art. 203, V, da mesma Carta. O agravo não merece acolhida. É que o acórdão recorrido está em consonância com o entendimento desta Corte no sentido de que é cabível a dedução de renda proveniente de benefício assistencial recebido por outro membro da entidade familiar. Nesse sentido, cito por oportuno o RE 561.936/PR, Rel. Min. Cezar Peluso, cuja ementa segue transcrita:

RECURSO. Extraordinário. Benefício de prestação continuada. Art. 203, V, da CF/88. Critério objetivo para concessão de benefício. Art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 c.c. art. 34, § único, da Lei nº 10.741/2003. Violação ao entendimento adotado no julgamento da ADI nº 1.232/DF. Inexistência. Recurso extraordinário não provido. Não contraria o entendimento adotado pela Corte no julgamento da ADI nº 1.232/DF, a dedução da renda proveniente de benefício assistencial recebido por outro membro da entidade familiar (art. 34, § único, do Estatuto do Idoso), para

fins de aferição do critério objetivo previsto no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 (renda familiar mensal per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo).

Isso posto, nego seguimento ao recurso."

(AI 802.020/ES, Rel. Ministro Ricardo Lewandowski, d. 01.06.2010, DJe-107, divulg. 14.06.2010, public. 15.06.2010)

No mesmo sentido, v.g., AI 784.952/SP, Rel. Min. Joaquim Barbosa, d. 25.08.2010, DJe-166, divulg. 06.09.2010, public. 08.09.2010; AI 798.746/ES, Rel. Ministra Cármen Lúcia, d. 02.08.2010, DJe-154, divulg. 19.08.2010, public. 20.08.2010; AI 805.435/PR, Rel. Ministra Cármen Lúcia, d. 30.06.2010, DJe-144, divulg. 04.08.2010, public. 05.08.2010; AI 800.115/SP, Rel. Ministra Cármen Lúcia, d. 02.06.2010, DJe-110, divulg. 17.06.2010, public. 18.06.2010; AI 582.304/SP, Rel. Min. Cármen Lúcia, d. 20.04.2010, DJe-082, divulg. 07.05.2010, public. 10.05.2010; AI 793.700/PR, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, d. 04.05.2010, DJe-085, divulg. 12.05.2010, public. 13.05.2010; RE 601.677 AgR-AgR/PR, Rel. Min. Eros Grau, d. 23.04.2010, DJe-082, divulg. 07.05.2010, public. 10.05.2010; AI 693.146/MG, Rel. Min. Joaquim Barbosa, d. 23.02.2010, DJe-046, divulg. 12.03.2010, public. 15.03.2010.

No caso dos autos, a parte autora, que contava com 60 anos de idade na data do ajuizamento da ação, em 14.08.2001 (fls. 02 e doc. fls. 13), requereu benefício assistencial por ser deficiente.

Do laudo médico elaborado pelo perito judicial de fls. 82/86, verifica-se que "*a autora apresenta alterações degenerativas no ombro direito, varizes profundas em membros inferiores, provável quadro de enxaqueca e 61 anos de idade que a torna incapacitada parcial e totalmente para atividades remuneradas, ou, seja, existe uma limitação para a realização de serviços pesados e moderados, que exijam esforço físico.*"

Dessa forma, considerando tratar-se de pessoa humilde, com baixo grau de instrução e qualificação profissional, que depende da capacitação física para o trabalho, tendo em vista a inviabilidade de sua reinserção no mercado de trabalho competitivo, resta comprovada a incapacidade da parte autora para o desempenho de atividade laborativa capaz de prover o seu sustento.

O estudo social de fls. 139/140 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, consoante bem apontou o *Parquet* Federal às fls. 213: "A hipossuficiência também foi devidamente comprovada, nos termos do relatório social de fls 139/140. Constatou-se que a Autora vive sozinha, sem auferir qualquer espécie de renda, "*dependendo de favores para manter sua subsistência*". Logo, o núcleo familiar em tela é singular, isto é, composto unicamente pela ora Apelada, a qual não possui renda, flagrando-se preenchido com folga, em nosso sentir, o requisito concernente à miserabilidade."

Assim, preenche a parte autora todos os requisitos necessários ao deferimento do benefício, pelo que deve ser mantida a r. sentença.

O termo inicial do benefício na ausência de requerimento administrativo, deve ser considerado a partir da data da citação (04.12.2001 - fls. 24vº), momento em que a autarquia restou constituída em mora, consoante o artigo 219 do Código de Processo Civil (v.g. STJ, REsp 858068/SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, d. 24.06.2008, DJ 01.07.2008). No entanto, à míngua de impugnação específica da parte autora e para não configurar *reformatio in pejus* mantenho o termo inicial na data do laudo pericial 07.11.2002 (fls. 81), conforme fixado na r. sentença.

A correção monetária das prestações pagas em atraso, excetuando-se as parcelas já atingidas pela prescrição quinquenal, deve obedecer aos critérios dos verbetes da Súmula nº 08, desta Corte e nº 148 do Superior Tribunal de Justiça, combinadas com o artigo 454 do Provimento nº 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, a contar da data de cada vencimento.

Os juros de mora incidem à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil, até a data da entrada em vigor do novo Código Civil (11.01.2003), sendo que, a partir de então, são computados à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do novo Código Civil c/c o artigo 161 do Código Tributário Nacional. Tais juros deverão ser computados de forma global para as parcelas anteriores à citação 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.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser mantida em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que fixada de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Deixo de conhecer do pedido de isenção do pagamento de custas e despesas processuais, posto que em consonância com o fixado na r. sentença.

Despicienda a determinação judicial de revisão bianual do benefício, uma vez que referida revisão é feita por previsão legal (artigo 21 da Lei nº 8.742/93). Ademais, a r. sentença estabeleceu que "*a vigência do benefício será por tempo indeterminado, com ressalva das hipóteses de cessação e revisão*".

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** ao agravo retido e à apelação do INSS, na forma acima consignada.

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

Intimem-se.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2011.

DIVA MALERBI

00010 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0049471-58.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.049471-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : APARECIDA DE JESUS TEIXEIRA e outro. (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : MICHELE DE ANDRADE LIMA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VINICIUS DA SILVA RAMOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 07.00.00044-8 1 Vr SANTO ANASTACIO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de remessa oficial e apelações interpostas por APARECIDA DE JESUS TEIXEIRA e pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS em face da sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade.

O juízo *a quo* julgou procedente a ação, para o fim de reconhecer como efetivamente trabalhado na atividade rural o período de 1º de julho de 1951 a 30 de junho de 1991 e de 1º de julho de 1991 até 22 de novembro de 2006 na atividade urbana e condenar o requerido a aposentar a autora por idade, no valor de um salário mínimo, desde a data do ajuizamento da ação, incidindo sobre as parcelas vencidas correção monetária, desde a data acima exposta, e juros de mora desde a citação válida. Tendo em vista a idade avançada da autora concedeu antecipação de tutela para implantação imediata do benefício. Condenou, ainda, o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em R\$ 300,00. Custas na forma da lei. Sentença submetida ao reexame necessário.

Apela a parte autora pleiteando a fixação do termo inicial do benefício a partir da data do requerimento administrativo e a majoração da verba honorária para 20% (vinte por cento) sobre todas as prestações em atraso.

Em razões recursais, o INSS, preliminarmente, alega a prolação de sentença *extra petita* pelo juízo *a quo*, uma vez que reconhecido tempo de serviço rural, pedido não constante da inicial. No mérito, sustenta o não cumprimento do período de carência necessário à concessão do benefício.

Às fls. 109/110 consta ofício do INSS dando cumprimento à tutela antecipada, com início de pagamento - DIP em 01.07.2008 e data de início de benefício - DIB, em 04.05.2007.

Com contra-razões da parte autora, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Inexigível o reexame necessário, pois a sentença de fls. 79/81 (prolatada em 12.06.2008) concedeu benefício equivalente a um salário-mínimo, com termo inicial na data do ajuizamento da ação de fls. 02 (02.04.2007), sendo aplicável a nova redação do art. 475, § 2º, do CPC, dada pela Lei 10.352/2001, que dispensa o duplo grau obrigatório nas causas em que o valor de condenação não exceda a 60 salários-mínimos (v.g. STJ, AgRESP nº 911.273, RESP nº 723.394, RESP nº 877.097, RESP nº 908.150, RESP nº 866.201, RESP nº 831.397, RESP nº 823.373).

A preliminar aventada pela autarquia de prolação de sentença *extra petita* não merece prosperar, uma vez que a petição inicial (fls. 02/09) faz clara alusão, dentre os pedidos, ao caráter de declaração de contagem de tempo de serviço da presente ação.

No mérito, a concessão do benefício de aposentadoria por idade de trabalhador urbano depende do preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 48, 25 e 142 da Lei nº 8.213/91, ou seja, o implemento da idade - 65 anos, se homem, e 60 anos, se mulher, - e o cumprimento do período de carência.

Quanto ao requisito da carência, a lei previdenciária exige para a concessão do benefício de aposentadoria por idade, um mínimo de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (art. 25, II, Lei nº 8.213/91) relativamente aos novos filiados, ou, contribuições mínimas que variam de 60 a 180 (art. 142, Lei nº 8.213/91), relativamente aos segurados já inscritos na Previdência Social na data da publicação da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991.

Com efeito, o Colendo Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de não se exigir a implementação simultânea dos requisitos para a aposentadoria por idade, sendo irrelevante o fato de o trabalhador ter perdido a qualidade de segurado, consoante acórdãos assim ementados:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. ARTIGOS 25, 48 E 142 DA LEI 8.213/91. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. ARTIGO 102, § 1º DA LEI 8.213/91. IMPLEMENTAÇÃO SIMULTÂNEA. PRESCINDIBILIDADE. VERIFICAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IDADE MÍNIMA E RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS. PRECEDENTES. NÃO APLICABILIDADE. AGRAVO INTERNO PROVIDO.

1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, uniformizou seu entendimento no sentido de ser desnecessário o implemento simultâneo das condições para a aposentadoria por idade, visto que não exigida esta característica no art. 102, § 1º, da Lei 8.213/91. Assim, não há óbice à concessão do benefício previdenciário, mesmo que, quando do implemento da idade, já se tenha perdido a qualidade de segurado.

2. A Concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por idade de trabalhador urbano reclama duas condições: a implementação da idade exigida na lei e o recolhimento das contribuições previdenciárias durante o período de carência.

(...)

4. Agravo interno desprovido."

(STJ, AgRg no Ag nº 802.467/SP, Rel. Min. Jane Silva, 5ª T., j. 23.08.2007, DJ 01.10.2007)

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. ARTIGOS 25, 48 E 142 DA LEI 8.213/91. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IMPLEMENTAÇÃO SIMULTÂNEA. PRESCINDIBILIDADE. VERIFICAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IDADE MÍNIMA E RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS. ARTIGO 102, § 1º DA LEI 8.213/91. PRECEDENTES. EMBARGOS ACOLHIDOS.

I - A aposentadoria por idade, consoante os termos do artigo 48 da Lei nº 8.213/91, é devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta lei, completar 65 anos de idade, se homem, e 60, se mulher.

II - O art. 25 da Lei 8.213/91 estipula a carência de 180 (cento e oitenta) meses de contribuição para obtenção da aposentadoria por idade para o trabalhador urbano.

III - O art. 142 da lei 8.213/91, por sua vez, estabelece regra transitória de cumprimento do período de carência, restrito aos segurados urbanos inscritos na Previdência Social até 24 de julho de 1991, data da vigência da Lei, conforme tabela inserta no referido dispositivo.

IV - A perda da qualidade de segurado, após o atendimento aos requisitos da idade mínima e do recolhimento das contribuições previdenciárias devidas, não impede a concessão da aposentadoria por idade. Precedentes.

V - Ademais, os requisitos exigidos pela legislação previdenciária não precisam ser preenchidos, simultaneamente, no caso de aposentadoria por idade. Precedentes. Interpretação do artigo 102, § 1º da Lei 8.213/91.

VI - Sobre o tema, cumpre lembrar que o caráter social da norma previdenciária requer interpretação finalística, ou seja, em conformidade com seus objetivos.

VII - Embargos acolhidos, para prevalecer o entendimento desta Eg. 3ª Seção no sentido de não se exigir a implementação simultânea dos requisitos para a aposentadoria por idade, sendo irrelevante o fato de o trabalhador ter perdido a qualidade de segurado.."

(STJ, ERESP nº 551.997/RS, Rel. Min. Gilson Dipp, 3ª S., j. 27.04.2005, DJ 11.05.2005)

No mesmo sentido: AgRg no REsp nº 869.993/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 21.06.2007, DJ 10.09.2007; REsp nº 789.543/SP, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., j. 01.03.2007, DJ 26.03.2007; REsp nº 450.078/RS, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., j. 01.03.2007, DJ 26.03.2007; AgRg nos EDcl no REsp nº 884.472/SP, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª T., j. 06.02.2007, DJ 26.02.2007; REsp nº 784.145/SC, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 08.11.2005, DJ 28.11.2005; AgRg no REsp nº 647.788/RS, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª T., j. 02.08.2005, DJ 29.08.2005; AgRg no REsp nº 698.009/PR, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 19.04.2005, DJ 16.05.2005.

No caso em exame, a autora completou 60 anos (sessenta) anos em 24.08.2001 (fls. 12), tendo preenchido, portanto, o requisito etário.

Quanto à carência, constata-se que a autora comprovou o recolhimento de contribuições em número superior ao exigido na tabela progressiva inserta no art. 142 da Lei nº 8.213/91 - que no caso é de 120 meses de contribuição - consoante anotações constantes em sua Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, na qual se verifica o registro de labor como empregada doméstica a partir de 01.09.1994 sem data de saída, bem como anotações de alterações de salário, sendo a última datada de 01.04.2006, e de anotações de férias (fls. 37/40).

Assim, a par do alegado período laborado sem registro em carteira, a autora comprovou o preenchimento do requisito da carência necessária à concessão do benefício, em número de meses superior ao requerido.

Deste modo, ante o implemento da idade mínima e do cumprimento da carência exigida, mediante a comprovação do exercício da atividade urbana e do recolhimento de contribuições previdenciárias, conforme previsto nos arts. 48, 25 e 142 da Lei nº 8.213/91, preenche a parte autora todos os requisitos necessários ao deferimento do benefício, no que deve ser mantida nesse ponto a r. sentença.

O termo inicial do benefício deve ser considerado a data do requerimento administrativo (22.11.2006 - fls. 36), em consonância com o art. 49, II, da Lei nº 8.213/91 e jurisprudência desta Corte (v.g. TRF/3ª Região, AC 2005.61.22.000844-8, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, 10ª T., DJ 01.10.2008).

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser fixada em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e consoante o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Destarte, com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à remessa oficial e à apelação do INSS e **dou parcial provimento** à apelação da parte autora, para fixar o termo inicial do benefício como a data do requerimento administrativo e a verba honorária nos termos acima consignados.

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

Intime-se.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2011.
DIVA MALERBI
Desembargadora Federal Relatora

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006119-71.2008.4.03.6112/SP
2008.61.12.006119-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado DAVID DINIZ
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PATRICIA SANCHES GARCIA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : VALDECI APARECIDO SANCHES
ADVOGADO : WELLINGTON LUCIANO SOARES GALVAO e outro
No. ORIG. : 00061197120084036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP
DECISÃO
Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou procedente pedido formulado em ação previdenciária, para condenar a Autarquia a restabelecer à parte autora o benefício de auxílio-doença, a contar da data de sua indevida cessação (20.03.2009), convertendo-o em aposentadoria por invalidez, na data da juntada do laudo pericial aos autos (27.08.2009). As prestações em atraso, inclusive as gratificações natalinas, descontados os valores recebidos administrativamente, deverão ser corrigidas monetariamente nos termos da Resolução 561/2007 do CJF e acrescidas de juros de mora de 1% a mês, contados desde a citação. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% das parcelas vencidas, nos termos da Súmula 111 do STJ. Não houve condenação em custas processuais. Deferida a antecipação dos efeitos da tutela, determinando-se a imediata implantação da aposentadoria por invalidez em favor do demandante.

À fl. 104, foi noticiado o cumprimento da decisão que concedeu ao autor a tutela antecipada.

Em suas razões recursais, alega a Autarquia que a incapacidade laborativa do autor é relativa e que ele é suscetível de reabilitação para o desempenho de outra atividade que lhe garanta a subsistência, razão pela qual ele não faz jus à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez. Subsidiariamente, requer que o termo inicial da benesse seja estabelecido na data da juntada do laudo pericial aos autos.

Com contra-razões, vieram os autos a esta Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Da remessa oficial tida por interposta

Tenho por interposto o reexame necessário, tendo em vista que a sentença prolatada nos autos é posterior a 13.06.97, quando foi editada medida provisória que resultou na Lei 9.469/97, não se enquadrando tampouco na exceção prevista no art. 475, §2º, do CPC, com a redação dada pela Lei n. 10.352/01.

Do mérito

O autor, nascido em 11.05.1956, pleiteia seja concedido o benefício de aposentadoria por invalidez, previsto no art. 42, da Lei 8.213/91 que dispõe:

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.

O laudo pericial, elaborado em 24.07.2009 (fl. 73/75), revela que o autor é portador de trombose profunda no membro inferior direito, encontrando-se incapacitado de forma total e definitiva para o exercício de suas funções profissionais habituais de vigilante, provavelmente desde novembro de 2007, podendo, entretanto, ser reabilitado para o desempenho de outra atividade laborativa que lhe garanta o sustento.

De outro giro, conforme o documento de fl. 97, o autor esteve em gozo do benefício de auxílio-doença até 20.03.2009. Tendo sido ajuizada a presente ação em 19.05.2008 (fl. 02), não se justifica qualquer discussão acerca do não

cumprimento do período de carência ou inexistência da qualidade de segurado, vez que a própria autarquia, ao conceder referida benesse, entendeu preenchidos os requisitos necessários para tal fim.

Assim, tendo em vista a patologia apresentada pelo autor, em que pese a conclusão pericial pela existência de capacidade laborativa residual, há que se considerar o conjunto dos elementos constantes dos autos, sobretudo seu histórico de trabalho como vigilante e sua idade (55 anos), que não permite que se deixe de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao trabalho, bem como a improbabilidade de sua tardia reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta o sustento, razão pela qual deve ser-lhe concedido o benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91.

Tendo em vista que o perito afirmou que provavelmente a incapacidade laborativa do autor remonta a novembro de 2007, tenho por manter o restabelecimento do auxílio-doença a contar da data de sua indevida cessação (20.03.2009), bem como a sua conversão em aposentadoria por invalidez na data da juntada do laudo pericial aos autos (27.08.2009). Sendo assim, não há que se falar em incidência de prescrição quinquenal. Saliento que não deve ser conhecido o apelo do INSS quanto ao ponto, visto que a sentença decidiu no mesmo sentido de sua pretensão.

Cabe ainda explicitar os critérios de correção monetária e juros moratórios.

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 refiro 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).

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 entendimento firmado por esta 10ª Turma, mantido seu percentual em 10%.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC, **não conheço de parte do apelo do INSS e, na parte conhecida, nego-lhe seguimento, assim como à remessa oficial, tida por interposta.** As verbas acessórias deverão ser calculadas na forma retroexplicitada. Os valores em atraso deverão ser resolvidos quando da liquidação de sentença, compensados aqueles recebidos por força da antecipação dos efeitos da tutela.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2011.

DAVID DINIZ

Juiz Federal Convocado

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005150-11.2008.4.03.6127/SP

2008.61.27.005150-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : EDUARDO FORTUNATO BIM e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOSE MARIA NOGUEIRA

ADVOGADO : RICARDO ALEXANDRE DA SILVA e outro

No. ORIG. : 00051501120084036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação ordinária, promovida por JOSÉ MARIA NOGUEIRA contra INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, que julgou a lide improcedente, condenando a parte autora à verba honorária arbitrada em R\$ 200,00 (duzentos reais), suspensa em virtude da Lei nº 1.060/50. Revogada a tutela concedida antecipadamente.

Interposto Agravo de Instrumento nº 2009.03.00.001053-5 de decisão que indeferiu a pretensão antecipada, pleito acolhido por esta E. Corte (fls. 84/85), o que deu supedâneo a recurso da autarquia. Tal Agravo inominado teve seu seguimento negado através de julgado publicado em 14.5.09.

Posteriormente, opôs o requerido Embargos de Declaração, os quais foram rejeitados pela 10a Turma.

O apelante, por sua vez, pretende a reforma do julgado, aduzindo em suas razões, em síntese, que o princípio da irrepetibilidade dos alimentos não existe na esfera pública, aliás, tal provimento já fora autorizado pelo E. Supremo Tribunal Federal - STF e pela legislação previdenciária. Sustenta que nem mesmo a liminar concessiva é capaz de gerar a boa fé.

Contrarrazões fls. 149/155.

É o relatório. Decido.

Preliminarmente, não tem como prosperar o presente recurso, eis que interposto a destempo. Com efeito, o apelo teve protocolada sua interposição na data de 16.4.2010 (fl. 141), tendo obtido o Procurador do Instituto vista dos autos em 2.3.10. Isto sem mencionar que já teve ciência do julgado improcedente, determinando a interrupção do benefício implementado por ordem judicial, através de Ofício de Notificação nº 186/2010, o qual foi recebido no dia 26.1.10 (fl. 121).

Ademais, conforme bem apontado pelas contrarrazões, recorre o Ente Previdenciário de *decisum* interlocutório, senão vejamos.

Após prolação do julgamento (fls. 117/vº), emitiu-se o mencionado Ofício, decorreu *in albis* o prazo para que o requerente apelasse (fl. 125) e teve vista do feito a autarquia (fl. 126), transitando o acórdão em julgado na data de 29.10.09, de acordo com certidão de fl. 132.

Por sua vez, peticionou requerendo a devolução do montante pago em virtude de decisão antecipatória da tutela, proferida por Juízo competente, a qual perdeu eficácia com a superveniência de sentença de improcedência (fls. 133/138).

O D. Magistrado Originário denegou o pedido à fl. 139. Assim, cabível tão somente o recurso de Agravo de Instrumento, preconizado no art. 522 do Código de Processo Civil - CPC, *in verbis*:

"Art. 522. Das decisões interlocutórias caberá agravo, no prazo de 10 (dez) dias, na forma retida, salvo quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida, quando será admitida a sua interposição por instrumento" (g.n.).

Destarte, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, com esteio no Art. 557, *caput*, do CPC, ante a sua intempestividade, bem como por ser incabível o recurso.

Dê-se ciência ao MM. Juiz *a quo* e, após observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 05 de janeiro de 2011.

MARISA CUCIO

Juíza Federal Convocada

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033192-50.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.033192-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado DAVID DINIZ

AGRAVANTE : MARIA ONDINA VIAJANTE (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : RODRIGO CORREA NASARIO DA SILVA e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SAO PAULO SP>1ª SJJ>SP
No. ORIG. : 00013961920104036183 4V Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO
Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Maria Ondina Viajante face à decisão judicial proferida nos autos da ação de concessão do benefício de aposentadoria por idade, em que a d. Juíza *a quo* indeferiu a tutela antecipada pleiteada.

Alega a agravante, em síntese, que restaram preenchidos os requisitos autorizadores à concessão do provimento antecipado, tendo em vista que implementou todas as condições exigidas para a obtenção do benefício.

Inconformada, requer a concessão do efeito suspensivo ao recurso e a reforma da decisão.

É o sucinto relatório. Decido.

A d. Juíza *a quo* indeferiu o pedido de antecipação da tutela por entender insuficientes as provas trazidas aos autos da ação principal.

Prevê o art. 273, *caput*, do Código de Processo Civil, 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.

A parte que pretende o provimento antecipado deve providenciar, com a inicial, a juntada de todos os documentos que entende necessários a fim de convencer o julgador da existência da verossimilhança de suas alegações.

Aos segurados inscritos na Previdência Social Urbana até 24 de julho de 1991, a aposentadoria por idade é devida ao trabalhador que preencher os seguintes requisitos: possuir 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, ou 60 (sessenta), se mulher, e atingir um número mínimo de contribuições previdenciárias, para efeito de carência, observada a tabela descrita no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

No caso em tela, o documento de fl. 45/47 revela que a própria autarquia previdenciária reconhece o recolhimento de 138 meses de contribuição.

Desta forma, tendo a autora completado 60 anos de idade em 23.12.2004 e cumprido a carência estabelecida para a aquele ano (138 meses), faz jus à concessão do benefício de aposentadoria por idade.

O *periculum in mora* revela-se patente, haja vista a natureza alimentar do benefício.

Tenho, ainda, que não há falar-se, *in casu*, em perigo de irreversibilidade do provimento antecipado, considerando não se tratar de medida liminar que esgota o objeto da demanda, permitindo a imediata suspensão dos pagamentos caso ao final julgada improcedente a ação principal. Além disso, o caráter alimentar que cerca o benefício em questão suplanta o interesse patrimonial do ente público responsável pela concessão.

Nesse sentido já decidiu esta E. Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. REQUISITOS. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. CONCESSÃO.

1. Conforme a exegese do artigo 273 e incisos do Código de Processo Civil o Magistrado poderá, a requerimento da parte, conceder a antecipação da tutela jurisdicional pretendida no pedido inaugural. Porém, para valer-se desta prerrogativa, o pedido deve ter guarida em requisitos não tão pouco exigentes, quais sejam: a) verossimilhança da alegação, consubstanciada em prova inequívoca; b) fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação; ou c) abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.

2. Em se tratando de verba de natureza alimentícia, o receio de dano irreparável é manifesto, pois estão em risco direitos da personalidade - vida e integridade - protegidos pelo próprio texto constitucional em cláusulas pétreas.

3. A concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por idade é devida 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 artigo 25 da Lei n.º 8.213/91.

4. Preenchido o requisito da idade e comprovado o cumprimento do período de carência estabelecido na tabela progressiva, através da atividade urbana devidamente registrada em carteira de trabalho, é de se conceder o benefício de aposentadoria por idade. Não sendo necessário o preenchimento simultâneo dos respectivos requisitos legais para a concessão do benefício de aposentadoria por idade.

5. Ressalte-se, por oportuno, que a irreversibilidade da tutela antecipada é a de ordem jurídica e não fática. Sempre será possível reverter a implantação do benefício pela mera revogação da ordem concessiva. Assim sendo, não há que falar em malferimento do artigo 273, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil.

6. Agravo de instrumento provido."

(AG n. 2008.03.00.010114-7/SP; 7ª Turma; Rel. Des. Fed. Antonio Cedeno; Julg. 21.07.2008; DJF3 21.07.2008).

Diante do exposto, com fulcro no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento ao agravo de instrumento da autora** para conceder-lhe a tutela antecipada pleiteada.

Em havendo documentação bastante, expeça-se ofício ou e-mail ao INSS, para que proceda a implantação do benefício de Aposentadoria por Idade em favor da autora, com valor a ser calculado pelo INSS.

Comunique-se ao d. Juízo *a quo* o inteiro teor da decisão.

Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 31 de janeiro de 2011.

DAVID DINIZ

Juiz Federal Convocado

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038798-59.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.038798-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL

AGRAVANTE : GERALDA DA CUNHA BONFIM

ADVOGADO : MARIA SANTINA CARRASQUI AVI

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ALECSANDRO DOS SANTOS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

PARTE AUTORA : JOSE NASCIMENTO BOMFIM falecido

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TAQUARITINGA SP

No. ORIG. : 99.00.00056-3 1 Vr TAQUARITINGA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face da decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que determinou a habilitação dos herdeiros necessários do falecido para o levantamento da quantia decorrente de ação previdenciária.

Irresignada com a decisão, a parte agravante interpõe o presente recurso, inclusive para valer-se da possibilidade de suspensão da r. decisão agravada, à luz da atual disciplina traçada no inciso III do art. 527 do Código de Processo Civil.

Alega a parte agravante que deve ser aplicada a regra contida no artigo 112 da Lei nº 8.213/91.

O recurso de agravo, a teor da Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, que alterou o Código de Processo Civil, é cabível em face de decisões interlocutórias e será interposto na forma retida, podendo ser interposto por instrumento somente quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos casos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida (art. 522, CPC).

Além disso, a norma é clara no sentido de autorizar o magistrado a converter o agravo de instrumento em retido, caso não ocorram as hipóteses acima descritas (art. 527, II, CPC), ou apreciá-lo, nos casos em que, efetivamente, for constatada a possibilidade de perecimento de direitos.

Com efeito, verificadas as condições impostas pela novel legislação, dispõe o artigo 527, III do CPC que, recebido o agravo de instrumento, o relator poderá conceder efeito suspensivo ao recurso, ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal.

Assim, constatada a urgência que emerge do caso em tela, passo ao exame da possibilidade da concessão de provimento liminar a este recurso, tal como requerido pela parte recorrente.

O art. 112 da Lei nº 8.213/91, dispõe:

"Art. 112. O valor não recebido em vida pelo segurado só será pago aos seus dependentes habilitados à pensão por morte ou, na falta deles, aos seus sucessores na forma da lei civil, independentemente de inventário ou arrolamento."

Trata-se, portanto, de norma de direito material, que impõe à Administração Pública o dever de pagar os valores previdenciários não recebidos pelo segurado em vida, prioritariamente, aos dependentes habilitados à pensão por morte, para, só então, na falta desses, pagar aos demais sucessores na forma da lei civil, independentemente de inventário ou arrolamento.

No caso em tela, conforme demonstrado, a viúva é a única dependente habilitada à pensão por morte, a teor do inciso I do artigo 16 da Lei nº 8.213/91 e, dessa forma, habilitada a receber os proventos pleiteados na ação de concessão de benefício previdenciário.

Neste sentido, é a jurisprudência:

PROCESSUAL CIVIL - HABILITAÇÃO DE HERDEIROS - AÇÃO PREVIDENCIÁRIA - ARTIGO 112 DA LEI Nº8.213/91.

I - Nos termos do artigo 112 da Lei nº 8.213/91, cabe à dependente habilitada na pensão por morte o levantamento dos valores a que fazia jus em vida o segurado falecido.

II - As regras elencadas no Código de processo Civil, no tocante à habilitação de herdeiros (artigo 1055 e seguintes), devem ser aplicadas subsidiariamente às regras estabelecidas na legislação previdenciária (artigo 112 da Lei nº 8.213/91).

III - Agravo de instrumento a que se nega provimento.

(TRF - 3ª Região - AG 107910 - Rel. DES. Fed. SERGIO NASCIMENTO, v.u., DJU 10/10/2003, p. 278)

Neste sentido também já decidiu a 3ª Seção desta E. Corte, em julgamento proferido nos embargos infringentes proc. nº 92.03.056987-1, de relatoria deste Magistrado, em sessão realizada em 10-05-2006.

Destarte, o caráter alimentar da ação impõe uma celeridade inegável ao processamento.

Diante do exposto, estando presentes os requisitos previstos no § 1º - A do artigo 557 do CPC, **dou provimento ao presente recurso.**

Comunique-se ao D. Juízo *a quo*.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem do feito principal.

Intimem-se.

São Paulo, 31 de janeiro de 2011.

DAVID DINIZ

Juiz Federal Relator em substituição regimental

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004386-78.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.004386-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado DAVID DINIZ

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VANESSA OITICICA DE PAIVA SOUTO MAIOR
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : NELI FERREIRA DO AMARAL

ADVOGADO : NEUSA MAGNANI

No. ORIG. : 09.00.00019-9 3 Vr ADAMANTINA/SP
DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido formulado em ação previdenciária para declarar que a autora exerceu a atividade rural entre 07.08.1979 a 24.10.1989, independentemente do recolhimento das contribuições previdenciárias. O INSS foi condenado ao pagamento dos honorários advocatícios, arbitrados em 10% sobre o valor da causa. Sem custas.

Objetiva a autarquia a reforma da r. sentença alegando, em síntese, que o conjunto probatório não comprova que a autora exerceu atividade rural no período pleiteado na inicial, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal. Subsidiariamente, sustenta ser devido o recolhimento das devidas contribuições, nos termos da legislação vigente; que o percentual dos honorários advocatícios deve ser reduzido para 5%, além de observar a Súmula 111 do E.Superior Tribunal de Justiça.

Contra-razões do autor (fl.88/89).

Após breve relatório, passo a decidir.

Busca a autora, nascida em 06.08.1967, o reconhecimento e a averbação do exercício de atividade rural no período de 07.08.1979 a 24.10.1989.

Para tanto, apresentou certidão de casamento de seu pai, celebrado em 21.03.1960 (fl.10) e documentos escolares (1975 e 1977; fl.11/24), nos quais seu genitor está qualificado como lavrador, bem como notas fiscais de produtor rural em nome dele, no período de 1975 a 1988 (fl.25/39).

De outro turno, muito embora a jurisprudência entenda 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, também é notório que a partir dos 18 anos, momento em que se efetua o alistamento eleitoral, etc., se propicia ao trabalhador rural a formalização de tal condição.

No caso dos autos, a autora, nascida em 06.08.1967, completou 18 anos de idade em 1985 e pretende o reconhecimento de atividade rural até 1989, quando contava com mais de 22 anos de idade, sendo, portanto, razoável que apresente documento, em nome próprio, indicando que exerceu atividade rural.

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.

Observo, ainda, que as testemunhas ouvidas em Juízo (fl.78/79) não confirmaram que a autora efetivamente exerceu a atividade rural em todo período indicado na inicial. Em que pese declararem que houve labor rurícola, tal assertiva restou frágil ante a ausência de início de prova material. Portanto, é de se reconhecer que não foi apresentado documento indispensável ao ajuizamento da ação, ou seja, início de prova material de atividade rural.

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, restando prejudicado o recurso do INSS. Não há condenação da autora em honorários advocatícios e aos ônus da sucumbência (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, 31 de janeiro de 2011.
DAVID DINIZ
Juiz Federal Convocado

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006651-53.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.006651-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado DAVID DINIZ
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SERGIO COELHO REBOUCAS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ARCILIA CREPALDI SEVERINO
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS DERROIDI
No. ORIG. : 08.00.00064-7 1 Vr ADAMANTINA/SP
DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente pedido da autora para condenar o réu a lhe conceder o benefício previdenciário de auxílio-doença, a partir da data da juntada do laudo médico pericial. As prestações em atraso serão corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora legais. Honorários advocatícios arbitrados em dez por cento do valor das prestações vencidas até a data da sentença. Sem condenação em custas e despesas processuais. Antecipados os efeitos da tutela para implantação imediata do benefício.

O Instituto apelante requer a reforma da sentença sustentando que a incapacidade da autora é preexistente à sua filiação à Previdência Social, o que obstaría a concessão do auxílio-doença.

Contrarrazões de apelação à fl. 108/110.

**Após breve relatório, passo a decidir.
Da remessa oficial tida por interposta**

Legitima-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, pelo que tenho por interposta a remessa oficial.

Do mérito

Com a presente demanda, a autora, nascida em 08.11.1939 (fl. 08), busca a concessão do benefício previdenciário de auxílio-doença previsto no art. 42, da Lei 8.213/1991, que dispõe:

Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

No caso dos autos, o laudo médico produzido em 23.07.2009 (fl. 81/84) atestou que a autora padece de *artrose grave* em ambos os joelhos, salientando que *ocorreu uma total destruição da articulação dos joelhos*, e concluiu pela sua incapacidade laborativa total e definitiva.

A autora apresentou comprovantes de recolhimentos como segurada facultativa no período de 07.2006 a 01.2008, que se encontram reproduzidos nos extratos do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS - acostados pelo réu às fl. 57/60, restando comprovada a sua qualidade de segurada e cumprimento da carência.

Por outro lado, não há que se falar em preexistência da enfermidade à filiação da autora à Previdência, vez que a perícia médica não pôde especificar a data de início da incapacidade da autora. A informação de que a sua patologia teve início há cerca de nove anos (fl. 84, quesito 4) não indica, por si só, que em tal data a patologia teria causado a incapacidade laboral em caráter total e definitivo. Outrossim, verifica-se, *in casu*, que a incapacidade laborativa decorre do agravamento das condições de saúde da segurada, aplicando-se o disposto no art. 59, parágrafo único, da Lei 8.213/1991.

Dessa forma, tendo em vista as patologias apresentadas pela autora, com conseqüente incapacidade total e permanente, resta inviável seu retorno ao trabalho, deve ser mantido o benefício de auxílio-doença concedido, nos termos do art. 59, da Lei 8.213/91.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da juntada do laudo médico aos autos (29.07.2009, fl. 81), vez que não houve recurso da parte autora.

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 incidem a partir do termo inicial do benefício, de forma decrescente, 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.

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 incidem 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, mantido o percentual de 10%.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à remessa oficial tida por interposta e à apelação do réu**. As verbas acessórias serão aplicadas na forma acima estabelecida. As prestações pagas a título de antecipação de tutela serão descontadas da conta de liquidação.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2011.
DAVID DINIZ
Juiz Federal Convocado

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007411-02.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.007411-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado DAVID DINIZ
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WAGNER DE OLIVEIRA PIEROTTI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : LUIZ CARLOS DE OLIVEIRA
ADVOGADO : MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI
No. ORIG. : 06.00.00098-5 1 Vr ANGATUBA/SP
DECISÃO
Vistos.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido para condenar a autarquia a conceder ao autor o benefício de aposentadoria por invalidez a partir da data do laudo pericial (13.05.2008). As prestações vencidas deverão ser corrigidas monetariamente desde os respectivos vencimentos, incidindo sobre elas juros legais de 1% ao mês. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação, nos termos da Súmula nº 111 do STJ. Sem condenação em custas processuais. Concedida a antecipação de tutela

determinando-se a imediata implantação do benefício no prazo de trinta dias, sob pena de multa diária no valor de R\$ 1.000,00 (hum mil reais).

À fl. 91, foi comunicada a implantação do benefício pelo réu.

Apela o réu argumentando não restarem preenchidos os requisitos para a concessão do benefício em comento. Subsidiariamente, requer que os juros moratórios sejam calculados a partir da data da citação, à base de 5% ao mês, pleiteando, ainda, a redução dos honorários advocatícios para 5% sobre as prestações vencidas até a data da sentença.

Contra-arrazoado o feito pela parte autora à fl. 105/106.

Após breve relatório, passo a decidir.

O autor, nascido em 16.01.1952, pleiteia a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, o qual está previsto no art. 42, da Lei nº 8.213/91, "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.

O laudo médico-pericial, elaborado em 13.05.2008 (fl. 75/78), revela que o autor é portador de osteoartrose da coluna lombar, estando incapacitado de forma parcial e permanente para atividades que exijam esforço físico.

Quanto à comprovação da qualidade de trabalhador 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.

No caso em tela, entretanto, verifica-se a existência de início de prova material indicando que o autor exercia a atividade de lavrador, consistente na cópia de sua certidão de casamento celebrado em 17.12.1977 (fl. 08), acostada, ainda, cópia dos dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais, à fl. 113/117, demonstrando vínculo perante a Previdência Social na qualidade de segurado, documento este que constitui prova do alegado labor campesino no período a que se refere e início de prova material da continuidade da atividade.

Os depoimentos das testemunhas, colhidos em Juízo em 23.09.2009 (fl. 87/88), revelam que o autor trabalhava na roça, carpindo, limpando e plantando, inicialmente com seu pai, como bóia fria, deixando de fazê-lo em razão de seus problemas de saúde.

Insta acentuar que a eventual inatividade da parte no período anterior à propositura da ação deve-se ao seu problema de saúde, tendo em vista estar acometido de enfermidade que a incapacitou para o labor rural, razão pela qual ela não perdeu a qualidade de segurado da previdência social, uma vez que é pacífico o entendimento no sentido de que não perde a qualidade de segurado a pessoa que deixou de trabalhar em virtude de doença.

Confira-se a jurisprudência:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. INOCORRÊNCIA. SÚMULA 284/STF. AUSÊNCIA DAS RAZÕES DO PEDIDO DE REFORMA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. PRECEDENTES.

(.....)

4. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça é firme no sentido de que não perde o direito ao benefício o segurado que deixa de contribuir para a previdência por estar incapacitado para o trabalho. Precedentes.

(.....)

(STJ - 6ª Turma; Resp n. 84152/SP; Rel. Min. Hamilton Carvalhido; v.u.; j. 21.03.2002; DJ 19.12.2002; pág. 453)

Dessa forma, tendo em vista a patologia apresentada pelo autor, revelando sua incapacidade parcial e permanente para o labor, ou seja estando impedido de realizar atividades que exijam esforço físico, em cotejo com o trabalho por ele desenvolvido (rurícola) e sua idade (59 anos), não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao trabalho, ou, tampouco, a impossibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência,

razão pela qual deve ser lhe concedido o benefício de aposentadoria por invalidez, no valor de um salário mínimo, nos termos dos arts. 39, inc. I e 42 da Lei 8.213/91.

O termo inicial do benefício deve ser considerado a contar da data do laudo pericial (13.05.2008 - fl. 75/78), quando constatada a incapacidade parcial e permanente do autor para o trabalho, devendo ser compensadas as parcelas pagas a título de antecipação de tutela quando da liquidação da sentença.

Cabe ainda explicitar os critérios de correção monetária e juros moratórios.

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 termo inicial do benefício, de forma decrescente, até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV à taxa 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 e de acordo com entendimento firmado por esta 10ª Turma, mantido o percentual de 10% (dez por cento).

Deve ser excluída a aplicação de multa imposta à entidade autárquica, ante a inexistência de mora.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput", do CPC, **nego seguimento à apelação do réu**. As verbas acessórias deverão ser fixadas na forma retroexplicitada.

As parcelas pagas a título de antecipação de tutela deverão ser compensadas quando da liquidação da sentença.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 31 de janeiro de 2011.
DAVID DINIZ
Juiz Federal Convocado

00018 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013143-61.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.013143-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado DAVID DINIZ
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : CREUSA MODESTO DE AGUIAR
ADVOGADO : IRINEU DILETTI
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MIRANDOPOLIS SP
No. ORIG. : 07.00.00095-2 2 Vr MIRANDOPOLIS/SP
DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de remessa oficial, apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido da autora para condenar o réu a lhe conceder o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez, com termo inicial na data da citação. As prestações em atraso serão corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora de um por cento ao mês. O réu foi condenado, ainda, às custas e despesas processuais, além de honorários advocatícios arbitrados em dez por cento do valor da causa. Antecipados os efeitos da tutela para implantação do benefício no prazo de trinta dias, sob pena de multa diária de R\$ 100,00 (cem reais).

Noticiada a implantação do benefício de auxílio-doença à fl. 97, em atendimento à decisão de fl. 93, que antecipou os efeitos da tutela.

O Instituto busca a reforma da sentença para que seja concedido à autora o benefício de auxílio-doença, vez que a prova pericial teria demonstrado a possibilidade de reabilitação profissional. Subsidiariamente, requer a redução da verba honorária advocatícia para cinco por cento do valor das prestações vencidas até a prolação da sentença; isenção do pagamento de custas processuais; e alteração dos critérios de cálculo da correção monetária e dos juros de mora, com aplicação do disposto no art. 1ºF da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09.

Contrarrazões de apelação às fl. 122/128.

Noticiada a implantação da aposentadoria por invalidez à fl. 121.

Após breve relatório, passo a decidir.

Da remessa oficial

Inicialmente, deixo de apreciar o reexame necessário determinado pelo d. Juízo *a quo*, tendo em vista que a Lei nº 10.352/2001, que entrou em vigor em 27/03/2002, alterou a redação do artigo 475 do Código de Processo Civil, determinando, em seu §2º, que não se aplica o duplo grau de jurisdição quando a condenação for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos. Observo que o estabelecido se aplica ao caso em tela.

Do mérito

Com a presente demanda, a autora, nascida em 29.04.1958, busca a concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez, com pedido subsidiário de auxílio-doença.

Cumpra observar, inicialmente, que a insurgência do réu cinge-se à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, restando reconhecidos os requisitos relativos à qualidade de segurado e cumprimento da carência, para fins de concessão do benefício de auxílio-doença.

A aposentadoria por invalidez é prevista no art. 42, da Lei 8.213/91, que dispõe:

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.

O laudo médico elaborado em 10.03.2009 (fl. 82/86) atestou que a autora foi submetida a *mastectomia total à esquerda com esvaziamento axilar ipso lateral*, concluindo que suas limitações não são incompatíveis com o trabalho rural que ela exercia anteriormente.

Em que pese o d. perito haver concluído pela possibilidade de reabilitação da autora para atividade diversa do trabalho rural, as limitações que a acometem mostram-se completamente incompatíveis com sua atividade habitual. Outrossim, tendo em conta sua idade (52 anos), limitações físicas e baixo grau de instrução, resta inviável a sua tardia reabilitação para atividade que lhe garanta o sustento.

Frise-se que o magistrado não está adstrito ao disposto no laudo pericial, podendo, segundo sua livre convicção, decidir de maneira diversa (CPC, art. 436). Observe-se, nesse sentido, precedente desta E. Corte:

PREVIDÊNCIA SOCIAL E PROCESSO CIVIL, AUXÍLIO-DOENÇA, APLICAÇÃO DO ARTIGO 436 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

1 - O juiz, na formação de seu livre convencimento não está adstrito ao laudo pericial, podendo valer-se dos demais elementos dos autos.

2 - Se a atividade exercida pelo segurado exige esforços físicos de media e grande intensidade, incompatíveis com o quadro clínico que apresenta, defere-se-lhe o benefício.

3 - Termo inicial do benefício contado a partir do laudo pericial. 4 - Improvido o recurso da autora, provida parcialmente a apelação da autarquia.

(TRF 3ª Região, AC nº 93.03.083360-0, 2ª Turma, Rel. Juiz Célio Benevides, DJ 25.10.1995, pág. 73289).

Dessa forma, tendo em vista a patologia apresentada pela autora, que resulta em incapacidade laborativa, não havendo, tampouco, possibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, ela faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, incluído o abono anual.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da citação (14.12.2007, fl. 43v), vez que incontroverso.

Cumpra, ainda, explicitar os critérios de cálculo da 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 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei 10.741/03 c.c o art. 41-A da Lei 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória 316, de 11.08.2006, posteriormente convertida na Lei 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora incidem a partir da citação, 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% 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).

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a prolação da sentença de primeiro grau, na forma da Súmula 111 do E. STJ, em sua redação atualizada, devendo ser mantidos em quinze por cento, 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), porém devem reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, §1ºA, do Código de Processo Civil, **não conheço da remessa oficial e dou parcial provimento à apelação do réu** para excluir a condenação em custas processuais. As verbas acessórias serão calculadas na forma explicitada acima. As prestações pagas a títulos de antecipação de tutela serão descontadas da conta de liquidação.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2011.

DAVID DINIZ

Juiz Federal Convocado

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017822-07.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.017822-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado DAVID DINIZ
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WAGNER MAROSTICA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : EURECILDES ALVES DA SILVA
ADVOGADO : ROSALI DE FATIMA DEZEJACOMO MARUSCHI
No. ORIG. : 07.00.00279-9 1 Vr BARRA BONITA/SP
DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido do autor para condenar o réu a lhe restabelecer o benefício previdenciário de auxílio-doença, com termo inicial na data da cessação administrativa deste. As prestações em atraso serão corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora de um por cento ao mês. Honorários advocatícios arbitrados em dez por cento do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula 111 do E. STJ). Sem condenação em custas e despesas processuais.

Noticiado o restabelecimento do benefício pelo réu à fl. 66, em atendimento à decisão judicial de fl. 63, que concedeu a antecipação dos efeitos da tutela.

O Instituto busca a reforma da sentença, requerendo a redução dos honorários advocatícios para cinco por cento do valor da causa e a alteração dos critérios de cálculo da correção monetária e dos juros de mora, com aplicação do disposto no art. 1ºF, da Lei 9.494/97, alterado pela Lei 11.960/09.

Contrarrazões apresentadas pelo autor às fl. 86/88.

Após breve relatório, passo a decidir.

Da remessa oficial tida por interposta

Legitima-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 10.352/2001.

Do mérito

Com a presente ação, o autor, nascido em 08.01.1955, busca o restabelecimento do benefício previdenciário de auxílio-doença e sua conversão em aposentadoria por invalidez, nos termos dos arts. 42 e 59, da Lei 8.213/1991, que dispõem:

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.
Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

O laudo médico elaborado em 12.05.2009 (fl. 131/141) atestou que o autor é portador de lesão da articulação acrómio-clavicular direita acarretando-lhe redução na capacidade funcional do membro superior direito, além de hipertensão arterial não controlada, e concluiu pela sua incapacidade laborativa total e temporária.

Dos dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS - ora anexos, verifica-se que o autor manteve sucessivos vínculos empregatícios, e esteve em gozo de auxílio-doença desde 31.12.2004, não havendo que se questionar quanto aos requisitos relativos à qualidade de segurado ou cumprimento da carência, vez que a própria autarquia os considerou preenchidos ao conceder o benefício.

Desta forma, tendo em vista a patologia apresentada pelo autor e a restrição de sua capacidade laborativa para o desempenho de sua atividade habitual, bem como a possibilidade de sua reabilitação, deve ser-lhe concedido o benefício de auxílio-doença, inclusive abono anual, nos termos do art. 61 e seguintes, c/c o art. 40 da Lei 8.213/91.

Mantenho o termo inicial do benefício na data da cessação administrativa deste (08.10.2007, fl. 41), vez que não houve recuperação do autor.

Cumpra-se explicitar os critérios de cálculo da 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 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória 316, de 11.08.2006, posteriormente convertida na Lei 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora 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).

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações que seriam devidas até a prolação da sentença de primeiro grau, devendo ser mantidos em dez por cento, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, em sua redação atualizada, e de acordo com o entendimento firmado por esta Décima Turma.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à remessa oficial tida por interposta e à apelação do réu**. As verbas acessórias serão calculadas na forma explicitada acima. As prestações pagas a título de antecipação de tutela serão descontadas da conta de liquidação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2011.
DAVID DINIZ
Juiz Federal Convocado

00020 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024632-95.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.024632-5/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada MARISA CUCIO
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ODAIR LEAL BISSACO JUNIOR
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : DECISÃO DE FLS.
INTERESSADO : ADRIANA CONCEICAO DA SILVA
ADVOGADO : HUMBERTO NEGRIZOLLI
No. ORIG. : 09.00.00055-4 2 Vr PIRASSUNUNGA/SP

Decisão

Trata-se de agravo legal, interposto contra decisão que, com fulcro no Art. 557, § 1º, do CPC, deu provimento à apelação, em feito em que se pleiteia a concessão do benefício assistencial.

Sustenta a autarquia a ausência do requisito legal de miserabilidade, porquanto a renda *per capita* familiar da parte autora supera ¼ do salário mínimo, eis que o "*núcleo familiar é composto por quatro pessoas (parte autora/ sua mãe/ duas filhas menores de idade), tendo como renda mensal a pensão por morte recebida pela mãe e a pensão alimentícia recebida por uma das filhas da autora*", ressaltando que a mãe da parte autora também engloba o núcleo familiar, nos termos do Art. 16 da Lei 8.213/91 c/c Art. 20, § 1º, da LOAS.

Requer, subsidiariamente, a fixação do termo inicial do benefício na data da juntada do laudo pericial; bem como dos juros de mora em 0,5% ao mês, ante o advento da Lei 11.960/09, que modifica o Art. 1º-F da Lei 9.494/97, destacando que há Orientação Normativa do CJF neste sentido.

É o relatório. Decido.

Reconsidero a r. decisão agravada.

Razão assiste à agravante.

No caso dos autos, a entidade familiar é composta pela autora, sua genitora e duas filhas, conforme dispõe o Art. 20, § 1º, da Lei 8.742/93.

Consoante o estudo social, a família mora em imóvel alugado, com rendimentos provenientes da pensão por morte da genitora e de pensão alimentícia paga para uma das filhas.

Ademais, as informações do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS dão conta que a remuneração recebida pela genitora em janeiro de 2011 foi de R\$1.062,29.

Assim, não restou caracterizado o estado de miserabilidade que enseja a concessão do benefício assistencial.

O escopo da assistência social é prover as necessidades básicas das pessoas, sem as quais não sobreviveriam.

No mesmo sentido asseverou o parecer ministerial que: "*Apesar de a assistente social ter ressaltado a precariedade da situação da residência da autora, não se pode vislumbrar situação de extrema vulnerabilidade social, seja porque a renda familiar per capita supera em muito o limite legal, seja porque nenhum dos integrantes do núcleo familiar faz uso contínuo de medicamentos.*".

Desse modo, está ausente um dos requisitos indispensáveis à concessão do benefício, eis que a prova demonstra que a parte autora possui meios de prover sua manutenção, não fazendo jus ao benefício assistencial de prestação continuada do Art. 20 da Lei 8.742/93.

Consigno que, com a eventual alteração das condições econômicas, a parte autora poderá formular novamente seu pedido.

Não há condenação da parte autora nos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos Arts. 11 e 12 da Lei 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Assim, dou provimento ao agravo, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 27 de janeiro de 2011.

MARISA CUCIO

Juíza Federal Convocada

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026922-83.2010.4.03.9999/MS
2010.03.99.026922-2/MS

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : AUGUSTO DIAS DINIZ

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : VILMA LIMA DE ALBUQUERQUE

ADVOGADO : ALEXANDRE ALVES CORREA

No. ORIG. : 09.00.02128-7 2 Vr AQUIDAUANA/MS

DECISÃO

Trata-se de apelação de sentença que julgou improcedentes os embargos à execução opostos pelo INSS para afastar a execução de multa diária, fixada em R\$ 200,00, aplicada à autarquia pela não implantação do benefício no prazo determinado.

Alega o recorrente, em síntese, a ilegalidade da aplicação de multa aos entes públicos.

É o relatório. Decido.

Verifico que esta Colenda Décima Turma, no julgamento do processo nº 2008.03.99.002995-2, concedeu tutela específica ao exequente ora embargado determinando ao INSS a implantação imediata do benefício de aposentadoria por idade (fl. 15 - autos de execução).

A autarquia ora apelante foi intimada deste v. acórdão no dia 09.04.2008 (fl. 17 - autos de execução).

Entretanto, tal determinação não foi cumprida pelo INSS o que levou o MM. Juiz *a quo* a fixar multa diária no valor de R\$ 200,00 (fl. 55). A autarquia foi intimada pela segunda vez para implantação do benefício em 28.09.2008 (fl. 57), mas o benefício foi implantado apenas em 11.10.2008, conforme a data de despacho do benefício - DDB indicada à fl. 10.

Observo que a concessão judicial de benefício previdenciário, segundo entendimento pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, constitui obrigação de pagar as prestações vencidas cumulada com a obrigação de fazer de implantar ou revisar benefício. É o que se vê no julgamento que segue:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. IMPLEMENTAÇÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA PROPORCIONAL. OBRIGAÇÃO DE FAZER. DETERMINAÇÃO EX-OFFICIO DO CUMPRIMENTO IMEDIATO DA PARTE MANDAMENTAL. POSSIBILIDADE.

- Não se conhece da tese de violação às disposições do art. 535 do CPC quando o recorrente se limita a tecer alegações genéricas, sem especificar de que forma houve a mencionada ofensa no acórdão recorrido. Incidência da Súmula 284/STF.

- A concessão de benefício previdenciário alcança tanto um dever de fazer (implementação do benefício), quanto uma obrigação de pagar quantia certa (valores devidos em razão do reconhecimento do direito, acrescidos da correção monetária e dos juros de mora).

- Em havendo o acórdão apelado reconhecido o direito do autor à aposentadoria proporcional, torna-se devida a determinação ex-officio do cumprimento imediato da parte mandamental do julgado, assim como previsto no art. 461 do CPC, o que não se confunde com a execução das parcelas vencidas, esta sim - na forma do art. 475-O do CPC - por iniciativa do exequente.

- Recurso especial desprovido.

(REsp 1063296/RS, Sexta Turma, Rel. Ministro OG Fernandes, DJe 19.12.2008)

Sobre a imposição de multa diária com o fim de compelir o INSS ao cumprimento de obrigação de fazer, cabe a citação de precedente do E. STJ:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. OBRIGAÇÃO DE DAR. PAGAMENTO DE QUANTIA CERTA POR PRECATÓRIO. PREVISÃO DE MULTA DIÁRIA. IMPOSSIBILIDADE. PROVIMENTO.

- A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de ser possível a imposição de multa, ainda que contra a Fazenda Pública, em se tratando de obrigação de fazer.

- Versando, todavia, a situação dos autos acerca de execução por quantia certa, descabe falar em aplicação da multa diária.

- Agravo regimental provido.

(AgRg no REsp 951072/RS, Rel. Ministro OG Fernandes, Sexta Turma, DJe 30.03.2009)

Desta forma, é possível a cominação de multa ao INSS por não atender à determinação judicial de implantação de benefício previdenciário, ressalvando que no caso em tela a autarquia foi intimada em duas oportunidades.

Contudo, o valor fixado fere o princípio da razoabilidade, pois não é proporcional ao valor da condenação.

Desta forma, o valor da multa diária deve ser reduzido para 1/30 avos do valor do benefício do autor. Esse o entendimento consolidado nesta Colenda Décima Turma:

PROCESSUAL CIVIL - CONCESSÃO DE BENEFÍCIO - MULTA DIÁRIA - FAZENDA PÚBLICA - PRAZO PARA IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.

I - É pacífico o entendimento jurisprudencial a respeito da possibilidade de imposição de multa contra a Fazenda Pública pelo descumprimento de obrigação de fazer.

II - Correta a adoção do termo inicial da contagem da multa a partir da data em que o INSS tomou ciência da penalidade imposta.

III - A multa diária imposta deve ser reduzida para 1/30 (um trinta avos) do valor do benefício.

IV - Apelação do INSS parcialmente provida.

(AC 2003.61.08.009968-5, Décima Turma, Rel. Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DJF3 25.03.2009)

Ante o exposto, **dou parcial provimento** à apelação do INSS, nos termos do Art. 557, § 1º-A, para reduzir o valor da multa diária a ser aplicada.

Dê-se ciência e após, decorrido o prazo legal, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 26 de janeiro de 2011.

MARISA CUCIO

Juíza Federal Convocada

00022 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0028204-59.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.028204-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DELFINO MORETTI FILHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : DIRCEU DOMINGUES FERNANDES

ADVOGADO : HERMELINDA ANDRADE CARDOSO MANZOLI

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MAUA SP

No. ORIG. : 07.00.00192-2 2 Vr MAUA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação de sentença que julgou procedente a ação de revisão de benefício condenando o INSS a recalcular a renda mensal inicial do benefício do autor com a incidência do índice de 39,67% referente ao IRSM de fevereiro de 1994.

A verba honorária foi fixada em 15% sobre o valor das prestações vencidas, observada a Súmula 111 do E. STJ. Apela o INSS alegando, em síntese, que não se aplica o referido índice de 39,67% por força do Art. 21, § 1º da Lei 8.880/94. Aduz, ainda, que o benefício teve início em 01.06.1998 e, portanto, o mês de fevereiro/1994 não integra o período básico de cálculo (PBC).

Sem as contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

De início, verifico que o benefício previdenciário, objeto de revisão, foi concedido em 21.03.1996 (fl. 12), tendo sido fixado o PBC entre março/1993 e fevereiro/1996, o que inclui o mês de fevereiro/1994.

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 Lei 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 Lei 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. (sem grifo no original)

(...)"

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 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:

"Previdenciário. Revisão de benefício (concessão após março de 1994). Salários-de-contribuição (atualização). Inclusão do IRSM de fevereiro de 1994 (legalidade).

1. Na atualização do salário-de-contribuição para fins de cálculo da renda mensal inicial do benefício, deve-se levar em consideração o IRSM integral de fevereiro de 1994 (39,67%), antes da conversão em URV. Precedentes.

2. Não-ocorrência de violação de lei e não-configuração do dissídio.

3. Recurso especial improvido.

(REsp 494.888/AL, Rel. Ministro NILSON NAVES, SEXTA TURMA, julgado em 20/03/2007, DJ 29/10/2007 p. 320) e PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL. ATUALIZAÇÃO DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. APURAÇÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. IRSM INTEGRAL FEVEREIRO/94. 39,67%. APLICAÇÃO. ARTIGO 21, § 1º, DA LEI Nº 8.880/94. EMBARGOS ACOLHIDOS.

1. A e. Terceira Seção desta Corte Superior consolidou entendimento no sentido de que, em se tratando de correção monetária de salários-de-contribuição, a fim de apurar a renda mensal inicial de benefício previdenciário, aplica-se o IRSM integral do mês de fevereiro de 1994, na ordem de 39,67%, antes da conversão em URV, a teor do artigo 21, § 1º, da Lei nº 8.880/94.

2. Embargos de divergência acolhidos.

(REsp 476.916/AL, Rel. Ministro HÉLIO QUAGLIA BARBOSA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 23/02/2005, DJ 07/03/2005 p. 139)"

Deve, pois, ser mantida a r. sentença, quanto à matéria de fundo.

Quanto aos consectários, o Art. 31, da Lei 10.741/03, prescreve que "o pagamento de parcelas relativas a benefícios, efetuado com atraso por responsabilidade da Previdência Social, será atualizado pelo mesmo índice utilizado para os reajustamentos dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, verificado no período compreendido entre o mês que deveria ter sido pago e o mês do efetivo pagamento."

O Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, acrescentado pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, convertida na Lei nº 11.430/2006, dispõe que o valor dos benefícios é reajustado, anualmente, na mesma data do reajuste do salário mínimo, pro rata, de acordo com suas respectivas datas de início ou do último reajustamento, com base no Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC.

Desta forma, por força do Art. 31 da Lei 10.741/03 c. c. o Art. 41-A da Lei 8.213/91, o IGP-DI deve ser substituído, a partir de 11.08.2006, pelo INPC na atualização dos débitos previdenciários.

Quanto ao índice de atualização monetária prevista na novel legislação (TR), não se aplica ao caso em tela, pois a especialidade da disposição prevista na Lei nº 10.741/03 - Estatuto do Idoso (Art. 31. *O pagamento de parcelas relativas a benefícios, efetuado com atraso por responsabilidade da Previdência Social, será atualizado pelo mesmo índice utilizado para os reajustamentos dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, verificado no período compreendido entre o mês que deveria ter sido pago e o mês do efetivo pagamento*) não pode ser derogada por lei geral, consoante princípio segundo o qual apenas a lei especial revoga a geral (*lex specialis derogat lex generali*). A despeito dos juros moratórios, não se aplica ao caso dos autos o Art. 5º da Lei 11.960, que deu nova redação ao Art. 1º-F da Lei no 9.494/97, tendo em vista que a ação foi ajuizada em data anterior à Lei 11.960 de 30.06.2009. Esse o entendimento consolidado nas turmas que integram a 3ª Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça: "AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. JUROS DE MORA. AÇÃO PROPOSTA APÓS A VIGÊNCIA DA MP. Nº 2.180-35/01. PERCENTUAL DE 6% AO ANO. ART. 5º, LEI 11.960/09. INAPLICABILIDADE. I - Os juros moratórios devem ser fixados em 6% ao ano nas condenações impostas à Fazenda Pública para pagamento de verbas remuneratórias a servidores públicos, no caso de demanda ajuizada após o início da vigência da Medida Provisória n.º 2.180-35/2001, que acrescentou o art. 1º-F à Lei n.º 9.494/97. Precedentes deste e. STJ. II - 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. Precedente: AgRg no REsp 1.127.652/SC, 6ª Turma, Rel. Min. Haroldo Rodrigues (Desembargador convocado do TJ/CE), DJe 22/02/2010. Agravo regimental desprovido. (AgRg nos EDcl no REsp 1136266/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 17/06/2010, DJe 02/08/2010) e ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. SERVIDOR PÚBLICO. JUROS DE MORA. FAZENDA PÚBLICA. LEI Nº 11.960/2009. I. A superveniente Lei nº 11.960/09, que alterou o critério de cálculo dos juros de mora, não deve incidir nos processos em andamento, por causar repercussão na esfera patrimonial das partes. Idêntica fundamentação foi adotada para impedir a aplicação imediata da alteração introduzida pela MP nº 2180-35/01. Precedentes. 2. Agravo regimental a que se nega provimento. (AgRg no REsp 1062441/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 20/04/2010, DJe 10/05/2010)"

Assim, os juros de mora 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).

A taxa de juros será de 0,5% ao mês até 10.01.2003 quando então passa a ser de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do Art. 406, do novo Código Civil, c.c. o Art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Os juros de mora não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

O percentual da verba honorária merece ser mantido, porquanto fixado de acordo com os §§ 3º e 4º, do art. 20, do CPC, e a base de cálculo está em conformidade com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações até a data da sentença.

Ante o exposto, com fundamento no Art. 557, *caput* do CPC, **nego seguimento** à apelação, mantendo-se a r. sentença. Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 31 de janeiro de 2011.

MARISA CUCIO

Juíza Federal Convocada

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032169-45.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.032169-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado DAVID DINIZ
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIO LUCIO MARCHIONI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ROSANA GOMES PEIXE
ADVOGADO : ANDREA ALESSANDRA DA SILVA CAMARGO (Int.Pessoal)
No. ORIG. : 07.00.00014-3 1 Vr IBITINGA/SP
DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença, integrada após embargos declaratórios, pela qual foi julgado procedente o pedido da autora para condenar o réu a lhe conceder o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez, com início na data da cessação administrativa. As prestações em atraso serão corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, aplicados a partir da citação. Honorários advocatícios arbitrados em R\$ 750,00 (setecentos e cinquenta reais). Sem condenação em custas processuais.

À fl. 59 foi concedida antecipação de tutela, determinando-se a manutenção do auxílio-doença percebido pela autora.

O Instituto requer a reforma da sentença sustentando, em resumo, que a autora não preenche os requisitos legais necessários à concessão do benefício.

Contrarrazões apresentadas pela autora às fl. 134/136.

Após breve relatório, passo a decidir.

Da remessa oficial tida por interposta

Legitima-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 10.352/2001.

Do mérito

Com a presente demanda, a autora, nascida em 06.09.1970 (fl. 09), pleiteia, especificamente, a manutenção do benefício previdenciário de auxílio-doença de sua titularidade, até que haja recuperação total de sua capacidade laborativa, determinando-se ao réu a não-suspensão do pagamento do referido benefício.

O benefício previdenciário de auxílio-doença encontra-se previsto no art. 59, da Lei 8.213/91, que dispõe:

Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

No caso dos autos, a perícia médica realizada em 18.03.2008 (fl. 105/106) atestou que a requerente, atualmente com quarenta anos de idade, padece de *alterações degenerativas e instabilidade da coluna lombar*, havendo sido submetida a *tratamento cirúrgico para fixação e estabilização da coluna*, e concluiu pela sua *incapacidade total e permanente para atividades que exijam esforço físico e posições forçadas da coluna lombar*.

Tendo em conta que a autora esteve em gozo de auxílio-doença nos períodos de 26.05.2004 a 07.06.2004, de 04.11.2005 a 31.01.2006, de 18.05.2006 a 30.06.2006 e desde 05.07.2006 (extratos do CNIS anexos), não se justifica qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência ou inexistência da qualidade de segurado, vez que, ao conceder referida benesse, a autarquia previdenciária entendeu preenchidos os requisitos necessários para tanto.

Dessa forma, as limitações de que a autora padece mostram-se completamente incompatíveis com atividade que exercia anteriormente (balconista), de modo que se deve reconhecer a impossibilidade de seu retorno a tal labor, devendo-lhe ser mantido o pagamento do auxílio-doença, nos termos do art. 59 e seguintes da Lei 8.213/91, inclusive abono anual, em conformidade ao disposto no art. 40 daquele diploma legal. Entretanto, considerada a idade da requerente (40 anos) e a possibilidade de sua reabilitação em atividade compatível com suas limitações, resta inviável, pelo menos por ora, a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Deve-se observar, todavia, que dada a impossibilidade de retorno da autora à sua atividade anterior, ela deverá ser submetida a processo de reabilitação profissional, durante o qual o Instituto deverá se abster de cessar o benefício por alta programada ou determinada em perícia administrativa, em conformidade ao disposto no art. 62, da Lei 8.213/1991, a saber:

Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez.

Tendo em vista que não houve interrupção do pagamento do benefício, por força da antecipação de tutela concedida pela decisão de fl. 59, não há prestações em atraso a serem adimplidas pela autarquia previdenciária.

Mantenho os honorários advocatícios fixados em R\$ 750,00 (setecentos e cinquenta reais), vez que em conformidade com o disposto no art. 20, §4º, do Código de Processo Civil.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, §1ºA, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial tida por interposta e à apelação do réu** para limitar a condenação à manutenção do benefício de auxílio-doença de titularidade da autora e determinar que a autarquia se abstenha de cessá-lo até a conclusão da reabilitação profissional da segurada ou concessão administrativa de aposentadoria por invalidez.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2011.

DAVID DINIZ

Juiz Federal Convocado

00024 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0033072-80.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.033072-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado DAVID DINIZ
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCELO GARCIA VIEIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA LUCIA ANTONIO MONTEIRO
ADVOGADO : MIQUELA CRISTINA BALDASSIN
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SAO JOSE DO RIO PRETO SP
No. ORIG. : 08.00.00073-8 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP
DECISÃO
Vistos.

Trata-se de remessa oficial e apelação de sentença que julgou parcialmente procedente o pedido formulado em ação previdenciária para "ordenar ao instituto requerido à implantação/restabelecimento do benefício da requerente de auxílio-doença, previsto no artigo 59 da Lei 8.213/91, no valor de 91% do salário-de-benefício (artigo 61), com a condenação daí decorrente, a partir da data da cassação indevida" (fl.129). Face à sucumbência mínima da autora, o INSS foi condenado ao pagamento de custas e despesas processuais, além dos honorários advocatícios, fixados em R\$ 1.000,00. Deferida a tutela antecipada (fl.48/53), determinando-se o restabelecimento do benefício.

Agravo de instrumento convertido em agravo retido (fl.71/82) pela decisão de fl.97/98.

Noticiado o restabelecimento do auxílio-doença em favor da autora à fl.56.

O INSS apela, requerendo, preliminarmente, a apreciação do agravo retido de fl.97/98. No mérito, alega a ausência de incapacidade laborativa entre a data da cessação administrativa e a juntada aos autos do laudo médico-pericial, devendo ser fixada como início do benefício a data do laudo pericial. Roga, ainda, pela aplicação imediata da Lei nº 11.960/2009 no que tange à correção monetária e juros de mora.

Com contrarrazões (fl.142/145), vieram os autos a esta Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Do agravo retido

Cumpra assinalar 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.

Do mérito

A autora, nascida em 07.02.1963, teve restabelecido em primeiro grau de jurisdição o benefício de auxílio-doença, regulado no artigo 59 da Lei de Benefícios, *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.

O laudo médico-pericial, elaborado em 24.08.2009 (fl.106/107), revela que a demandante padece apresenta tendinite nos ombros, osteoartrose de coluna lombar com espinha bífida L5-S1 e derrame articular do joelho, com uso de várias medicações e antidepressivo, estando incapacitada parcial e temporariamente para o trabalho, sendo necessária a inclusão em programa de reabilitação e recolocação profissional.

Destaco que, conforme se depreende dos documentos de fl. 18/21, a autora esteve em gozo do benefício de auxílio-doença no período de 26.02.2006 a 30.05.2008. Dessa forma, tendo sido a presente ação ajuizada em 06.08.2008 (fl. 02), não se justifica qualquer discussão acerca do cumprimento do período de carência ou qualidade de segurada da parte autora, uma vez que a própria Autarquia, ao conceder referidas benesses, considerou estarem preenchidos os requisitos para tal fim.

Assim, tendo em vista a patologia apresentada pela autora, em cotejo com a possibilidade de reabilitação para outra atividade laborativa que lhe garanta o sustento, e considerando tratar-se de pessoa com 47 anos de idade, deve ser-lhe restabelecido o benefício de auxílio-doença, desde a data da indevida cessação, ocorrida em 30.05.2008 (fl.20)

Saliente-se, no entanto, que a Autarquia deverá submeter a beneficiária, caso necessário, ao processo de reabilitação profissional previsto no art. 62 da Lei 8.213/91 que assim determina:

Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da cessação do primeiro auxílio-doença deferido na seara administrativa (30.05.2008, fl.20), uma vez que o perito informa que a enfermidade que culminou por acarretar a relativa inaptidão laborativa da demandante teve início no ano de 2006.

Cabe ainda explicitar os critérios de correção monetária e juros moratórios.

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 refiro 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).

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. 04.09.1991, negaram provimento v.u., DJU de 21.10.1991, p. 14.732), revelando-se, assim, adequada a verba honorária fixada.

As autarquias são isentas do pagamento das custas processuais, (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), porém devem reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput* e § 1º- A, do CPC, **nego provimento ao agravo retido interposto pelo INSS, nego seguimento à sua apelação e dou parcial provimento à remessa oficial** para excluir da condenação as custas processuais. As verbas acessórias deverão ser fixadas na forma retroexplicitada. Os valores em atraso serão

resolvidos em liquidação de sentença, compensando-se aqueles já recebidos em decorrência da tutela antecipada concedida.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2011.

DAVID DINIZ

Juiz Federal Convocado

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033321-31.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.033321-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado DAVID DINIZ

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VIVIAN H HERRERIAS BRERO
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ANA PENTEADO DOS SANTOS

ADVOGADO : JOSE FLAVIO WOLFF CARDOSO SILVA

No. ORIG. : 07.00.00092-8 2 Vr MOGI MIRIM/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido em ação previdenciária para condenar o réu a conceder à autora o benefício de auxílio-doença a partir da data da alta médica. As parcelas vencidas deverão ser corrigidas monetariamente acrescidas de juros de mora a contar da citação. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 15% sobre o valor da condenação, nos termos da Súmula nº 111 do STJ. Sem condenação em custas processuais. Confirmada a decisão que antecipou os efeitos da tutela, anteriormente concedida à fl. 59/61.

À fl. 12, foi deferida a antecipação de tutela, determinando o restabelecimento do auxílio-doença.

Em consulta aos dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais, anexos, verifica-se que o benefício de auxílio-doença encontra-se ativo.

O réu apela arguindo, em preliminar, impossibilidade de concessão de tutela antecipada. No mérito argumenta não restarem preenchidos os requisitos para a concessão do benefício em comento, ocorrendo a perda da qualidade de segurado da autora, já que fixado o início da incapacidade em maio de 2008, havendo cessado o benefício de auxílio-doença em 07.11.2006. Subsidiariamente, requer que o termo inicial do benefício seja considerado a contar da data da apresentação do laudo pericial, ou ao menos, da data em que fixado o início da incapacidade (maio de 2008); redução dos honorários advocatícios para 10% sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, bem como que a correção monetária e os juros moratórios sejam calculados nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, consoante redação dada pela Lei nº 11.960/09.

Contra-arrazoado o feito pela parte autora à fl. 144/147.

Após breve relatório, passo a decidir.

Da remessa oficial tida por interposta

Legitima-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.

Da tutela antecipada

Cumpra assinalar, primeiramente, 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.

Rejeito, portanto, a preliminar argüida pelo réu.

Do mérito

A autora, nascida em 09.03.1944, pleiteia a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, ou o restabelecimento do benefício de auxílio-doença, este último previsto no art. 59, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

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.

O laudo do perito judicial, elaborado em 28.07.2008 (fl. 96/98), revela que a autora é portadora de isquemia cerebral ocorrida em maio de 2008, apresentando seqüela de afasia leve e diminuição de força no membro superior direito, estando incapacitada de forma total e temporária para o trabalho.

À fl. 07, verifica-se que a autora esteve em gozo do benefício de auxílio-doença até 07.11.2006 (fl. 07), razão pela qual não se justifica qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência ou inexistência da qualidade de segurado até referida data, vez que a própria autarquia, ao conceder referida benesse, entendeu preenchidos os requisitos necessários para tal fim.

O apelante argumenta que havendo cessado o benefício de auxílio-doença em 07.11.2006, e tendo sido fixada no laudo a data de início da incapacidade da autora em maio de 2008, houve a perda de sua qualidade de segurada.

Entretanto, dos atestados médicos acostados à fl. 09/11, verifica-se que não houve recuperação do estado de saúde da autora no período concernente entre a data da cessação do benefício de auxílio-doença e o acidente vascular isquêmico por ela sofrido.

Dessa forma, tendo em vista a patologia apresentada pela autora, revelando sua incapacidade total e temporária para o trabalho, entendo ser irreparável a r. sentença "a quo" que lhe concedeu o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 61 e seguintes da Lei nº 8.213/91, inclusive abono anual, em conformidade com o art. 40 do mesmo diploma legal.

Saliente-se, no entanto, que a Autarquia deverá submeter o beneficiário, caso necessário, ao processo de reabilitação profissional previsto no art. 62 da Lei 8.213/91 que assim determina:

Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez

Mantido o termo inicial do benefício na forma da sentença, ou seja, a contar da data da cessação indevida do auxílio-doença (07.11.2006 - fl. 07), vez que os documentos médicos demonstram que não houve recuperação da autora, devendo ser descontadas as parcelas pagas a título de antecipação de tutela, quando da liquidação da sentença.

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).

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde a 15% sobre as prestações que seriam devidas até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ e de acordo com entendimento firmado por esta 10ª Turma.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput" do CPC, **rejeito a preliminar argüida pelo réu** e, no mérito, **nego seguimento à sua apelação e à remessa oficial tida por interposta**. As verbas acessórias deverão ser calculadas na forma retroexplicitada.

As parcelas pagas a título de antecipação de tutela deverão ser descontadas quando da liquidação da sentença.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2011.

DAVID DINIZ

Juiz Federal Convocado

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033612-31.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.033612-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado DAVID DINIZ

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : BRUNO SANTHIAGO GENOVEZ

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA GIRO TREVISAN

ADVOGADO : REGINALDO FERNANDES

No. ORIG. : 08.00.00079-3 2 Vr TUPI PAULISTA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido em ação previdenciária para condenar a autarquia a conceder a autora o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da cessação do auxílio doença, com renda calculada na forma do art. 44 da Lei 8.213/91, não podendo ser inferior a um salário mínimo. As prestações em atraso deverão ser pagas com correção monetária, e acrescidas de juros de mora, conforme art. 1º F da Lei 9.494/97. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença. Não houve condenação em custas.

O réu apela argüindo, em preliminar, nulidade da perícia, vez que realizada por fisioterapeuta, e não por médico perito. No mérito, aduz que não restaram preenchidos os requisitos necessários para a concessão do benefício em comento. Subsidiariamente, requer que o termo inicial do benefício seja fixado a contar da data da juntada do laudo pericial, bem como a redução dos honorários advocatícios para 5% do valor da condenação.

Contra-razões à fl. 116/119.

Após breve relatório, passo a decidir.

O benefício pleiteado pela autora, nascida em 20.02.1954, está previsto no art. 42, da Lei 8.213/91 que dispõe:

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.

Para a concessão dos benefícios previdenciários ou licenças para afastamento do trabalho decorrentes de incapacidade laboral, é necessário a emissão de laudo realizado por um profissional da área médica.

Compulsando os autos, verifica-se que o laudo pericial foi realizado por profissional da área de fisioterapia (fl. 74/84) e não por um perito médico.

Com efeito, em análise perfunctória, observo que há necessidade de que a prova pericial seja produzida por profissional que detenha os necessários conhecimentos científicos na área da Medicina, não se podendo concluir, de maneira cabal, quanto à existência de eventual incapacidade laboral da autora, o que se revela indispensável ao deslinde da questão.

Há que ser anulada, portanto, a r. sentença, reabrindo-se a instrução processual, a fim de ser apurada a efetiva incapacidade da autora com aplicação do disposto no art. 130 do Código de Processo Civil, assim redigido:

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." - destaqueei.

Posto isso, **acolho a preliminar argüida pelo INSS** para determinar o retorno dos autos à Vara de origem para regular instrução com realização de nova prova pericial e julgamento, restando **prejudicado o mérito da sua apelação**.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 31 de janeiro de 2011.

DAVID DINIZ

Juiz Federal Convocado

00027 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0033762-12.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.033762-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado DAVID DINIZ
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JULIO JOSE ARAUJO JUNIOR
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ANTONIA CARNEIRO DE MORAES FEITOSA
ADVOGADO : JOAO SERGIO RIMAZZA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MAUA SP
No. ORIG. : 05.00.00143-5 1 Vr MAUA/SP
DECISÃO

Vistos.

Trata-se de remessa oficial e apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido em ação previdenciária para condenar o réu a conceder à autora o benefício de aposentadoria por invalidez, a contar da data do laudo médico. As prestações atrasadas deverão ser calculadas de uma só vez, corrigidas monetariamente, de acordo com a Resolução nº 242 do CJF, acrescidas de juros de mora de 1% ao mês, até a data da expedição do precatório, se pago no prazo fixado no art. 100, da Constituição da República. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do STJ. Sem condenação em custas processuais. Foi concedida a antecipação dos efeitos da tutela para a implantação imediata do benefício.

A implantação do benefício foi noticiada à fl. 118.

O réu recorre de tal sentença, alegando, inicialmente, a ausência dos pressupostos para a concessão da tutela antecipada, bem como a falta de interesse de agir por parte da autora, uma vez que não apresentou comprovação do indeferimento administrativo do benefício pleiteado. No mérito, assevera que não restaram preenchidos os requisitos para a concessão do benefício em comento. Subsidiariamente, requer a redução dos honorários advocatícios, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC, além da aplicação da correção monetária e juros de mora na forma da Lei n. 11.960/09, aduzindo, ainda, que os juros não são devidos desde a homologação da conta definitiva.

Contra-arrazoado o feito pela parte autora à fl. 121/125.

Após breve relatório, passo a decidir.

Das preliminares

Recebo como preliminares as alegações do INSS quanto à ausência de requisitos para a concessão da tutela antecipada, bem como em relação a falta de interesse de agir da parte autora, e desde já as rejeito, a primeira, pelo fato de que é facultado ao magistrado, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação da parte autora, nos termos do art. 273, caput do CPC, o que se evidenciava nos autos por ocasião de sua concessão pelo d. Juízo "a quo", ante a conclusão da perícia realizada.

Da mesma forma, rejeito a preliminar de ausência de interesse de agir tendo em vista que nas agências da Previdência Social é comum o funcionário que efetua o atendimento preliminar informar verbalmente ao interessado sobre os requisitos exigidos administrativamente para a obtenção do benefício a ser requerido, orientando-o, ainda, no sentido de que não ingresse com o respectivo requerimento, caso não se encontrem preenchidos tais requisitos, não se justificando, portanto, que seja exigida a formalização de tal requerimento para o ingresso em juízo, além do que deve prevalecer a Súmula 9 desse E. TRF, bem como o disposto no inciso XXXV, do art. 5º, da Constituição da República, já que houve resistência ao pedido da autora.

Do mérito

A autora, nascida em 12.06.1954, pleiteia a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, o qual está previsto no art. 42, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

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.

O laudo médico pericial, elaborado em 07.10.2008 (fl. 64/70), atesta que a autora é portadora de artrite reumatóide, revelando o exame físico deformidade poliarticular em mãos e pés, limitação de flexo-extensão em punhos, pior à direita, presença de tumefação em tornozelos, com limitação de movimentos e deambulação claudicante, estando, portanto, incapacitada de forma total e definitiva para o trabalho.

Consoante verifica-se das anotações em CTPS, à fl. 16/17, restaram preenchidos os requisitos concernentes ao cumprimento da carência para a concessão do benefício em comento e à manutenção da qualidade de segurada da autora, quando do ajuizamento da ação em 29.09.2005.

Dessa forma, tendo em vista as patologias apresentadas pela autora, as quais acarretam-lhe a incapacidade total e permanente para o labor, não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao trabalho, tampouco a impossibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, razão pela qual deve ser-lhe concedido o benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da elaboração do laudo médico pericial (07.10.2008; fl. 64/70), já que o "expert" não especificou a data em que a enfermidade causou o impedimento total e permanente para o trabalho.

Cabe ainda explicitar os critérios de correção monetária e juros moratórios.

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 termo inicial do benefício, de forma decrescente, até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV, à base 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).

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações que seriam devidas até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ e de acordo com entendimento firmado por esta 10ª Turma, mantido o percentual de 10% (dez por cento).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A do CPC, **rejeito as preliminares e, no mérito, dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação do réu** para fixar o termo final dos juros de mora na data da conta de liquidação. As verbas acessórias deverão ser fixadas na forma retroexplicitada.

As parcelas recebidas a título de antecipação de tutela serão resolvidas quando da liquidação da sentença.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2011.

DAVID DINIZ

Juiz Federal Convocado

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034509-59.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.034509-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado DAVID DINIZ

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : NELSON HIROTOMI NAKATANI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : NEUSA APARECIDA MORAES LINDMAN

ADVOGADO : CLOVES HUBER

No. ORIG. : 09.00.00052-1 1 Vr PIRASSUNUNGA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado parcialmente procedente o pedido em ação previdenciária para condenar o réu a conceder à autora o benefício de auxílio-doença a contar da data da perícia (09.02.2010). As parcelas atrasadas deverão ser corrigidas monetariamente, acrescidas de juros de mora. Em face da sucumbência recíproca, as partes suportarão igualmente as custas, respondendo cada qual pelo pagamento dos honorários de seus respectivos patronos, observada a isenção a que faz jus a autora por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

À fl. 133 foi deferida a antecipação dos efeitos da tutela, determinando-se a imediata implantação do benefício de auxílio-doença.

À fl. 144, foi comunicada a implantação do benefício pelo réu.

Apela o INSS argumentando não restarem preenchidos os requisitos para a concessão do benefício em comento, notadamente no que concerne a falta de carência.

Contra-arrazoado o feito pela parte autora à fl. 153/157 .

Após breve relatório, passo a decidir.

A autora, nascida em 07.10.1947, pleiteou a concessão do benefício de auxílio-doença com conversão em aposentadoria por invalidez, os quais estão previstos nos artigos 42 e 59, ambos da Lei nº 8.213/91, que assim dispõem:

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.

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.

O laudo do perito judicial, elaborado em 09.02.2010 (fl. 101/107), atesta que a autora possui tenossinovite de joelho direito, estando incapacitada de forma parcial e temporária para o trabalho, ou seja estando impedida para realizar suas atividades habituais.

O auxiliar do juízo informou não ser possível precisar a data do início da lombalgia, outra enfermidade que a autora alega possuir, porém afirmou que a tenossinovite de joelho direito teve início em janeiro de 2010.

Entretanto, foram apresentados exames e atestados (fl. 16/20) dando conta que a autora já era portadora das enfermidades descritas desde o final de 2008.

Considerando os recolhimentos como efetuados pela autora no período de janeiro de 2008 a abril de 2009 (CNIS - fl. 68), verifica-se que foram preenchidos os requisitos concernentes ao cumprimento da carência para a concessão do benefício em comento, bem como à manutenção de sua qualidade de segurada.

Dessa forma, tendo em vista as patologias apresentadas pela autora, com conseqüente incapacidade total e temporária, resta inviável seu retorno ao trabalho. Deve, pois, ser mantido o benefício de auxílio-doença, concedido nos termos do art. 59, da Lei 8.213/91.

Mantido o termo inicial na forma fixada pela r. sentença "a quo", ou seja, a contar da data da perícia médica (09.02.2010 - fl. 101/107), quando constatada a incapacidade laboral da autora, devendo ser descontadas as parcelas pagas a título de antecipação de tutela.

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 incidem a partir do termo inicial do benefício, de forma decrescente, até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV, à base 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).

Mantida a sucumbência recíproca.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput" do CPC, **nego seguimento à apelação do réu**. As verbas acessórias deverão ser calculadas na forma retroexplicitada. As parcelas recebidas a título de antecipação de tutela serão resolvidas quando da liquidação da sentença.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2011.
DAVID DINIZ
Juiz Federal Convocado

00029 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0034648-11.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.034648-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado DAVID DINIZ
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CARLOS ANDRE COUTINHO ESPINDOLA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA APARECIDA DOS SANTOS RAMOS
ADVOGADO : VANESSA PEREZ POMPEU
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE DRACENA SP
No. ORIG. : 08.00.00017-8 3 Vr DRACENA/SP
DECISÃO
Vistos.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido em ação previdenciária para condenar o INSS a conceder à autora o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da data da elaboração do laudo judicial, incidindo correção monetária, na forma do Provimento 26/01, e juros de mora, a partir do vencimento de cada parcela em atraso, à taxa de 1% ao mês. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da liquidação da sentença. Foi deferida a antecipação dos efeitos da tutela, determinando-se a implantação do benefício, no prazo de 20 dias, sob pena de multa diária no valor de um salário-mínimo.

À fl. 105, o INSS informou que implantou o benefício.

O INSS apela argumentando, em síntese, não restarem preenchidos os requisitos para a concessão do benefício em comento, tendo em vista que a enfermidade da autora é preexistente à sua filiação ao RGPS.

Com contrarrazões da autora (fl.107/114), os autos vieram a esta Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Da remessa oficial.

Tenho por interposto o reexame necessário, tendo em vista que a sentença prolatada nos autos é posterior a 13.06.97, quando foi editada medida provisória que resultou na Lei 9.469/97, não se enquadrando tampouco na exceção prevista no art. 475, §2º, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 10.352/01.

Do mérito.

A autora, nascida em 19.07.1952, pleiteou a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, os quais estão previstos, respectivamente, nos arts. 59 e 42, da Lei nº 8.213/91, que dispõem:

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.

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.

O laudo médico, elaborado em 21.10.2008 (fl.46), atesta que a autora é portadora de obesidade, depressão, glaucoma e hipertensão arterial, encontrando-se incapacitada de forma total permanente para o trabalho.

Do CNIS juntado à fl. 82/83, verifico que a autora recolheu contribuições previdenciárias de 09/2006 até 11/2007, restando preenchidos os requisitos carência e qualidade de segurada, tendo em vista que a presente ação foi ajuizada em 26.02.2008, dentro do período de "graça" previsto no art. 15 da Lei n. 8.213/91.

Entendo que "in casu" não há que se cogitar sobre preexistência da incapacidade da autora, enquadrando-se a situação àquela prevista no art. 42, § 2º da Lei nº 8.213/91, já que embora as moléstias tenham se iniciado em período anterior à sua filiação previdenciária, é evidente o caráter progressivo de suas enfermidades.

Dessa forma, tendo em vista a patologia apresentada pela autora, revelando sua incapacidade total e permanente para o labor, não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao trabalho, tampouco a impossibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, razão pela qual deve ser lhe concedido o benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91.

O termo inicial do benefício deve ser considerado a contar da data da elaboração do laudo pericial (21.10.2008), momento em que foi constatada a incapacidade laboral da autora, de forma total e permanente, descontados os valores pagos a título de tutela antecipada.

Cabe ainda explicitar os critérios de correção monetária e juros moratórios.

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 termo inicial do benefício, de forma decrescente, até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV 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).

Os honorários advocatícios correspondem às parcelas que seriam devidas na data da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ e de acordo com entendimento firmado por esta 10ª Turma, mantendo-se o percentual de 10%.

Resta prejudicada a abordagem sobre a multa pecuniária fixada, já que o réu implantou o benefício.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, **nego seguimento à apelação do INSS e dou parcial provimento à remessa oficial tida por interposta** para que os juros de mora incidam a partir do termo inicial do benefício e para fixar como termo final da base de cálculo dos honorários advocatícios a data da prolação da sentença.

As prestações vencidas serão resolvidas em liquidação de sentença, descontadas as parcelas pagas a título de tutela antecipada.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 31 de janeiro de 2011.

DAVID DINIZ

Juiz Federal Convocado

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035459-68.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.035459-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado DAVID DINIZ
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RAQUEL CARRARA MIRANDA DE ALMEIDA PRADO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : FRANCISCO AMANCIO DA SILVA
ADVOGADO : ANDRE PEDRO BESTANA
No. ORIG. : 06.00.00129-1 1 Vr BARRA BONITA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido em ação previdenciária para condenar o INSS a conceder ao autor o benefício de auxílio-doença, a partir da data da juntada do laudo pericial, pelo período de dezoito meses. As prestações vencidas deverão ser monetariamente corrigidas, acrescidas de juros de mora à taxa de 1% ao mês. Honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença. Sem custas. Foi deferida a tutela antecipada, determinando-se a implantação do benefício, no prazo de 30 dias, sob pena de multa diária no valor de R\$400,00.

Em suas razões de apelo, alega o réu, em síntese, que não restaram preenchidos os requisitos exigidos para a concessão do benefício em comento. Subsidiariamente, requer que os juros de mora incidam conforme previsto na Lei n. 11.960/09.

Sem contrarrazões do autor, conforme certidão de fl. 157.

À fl.156, o INSS informou que implantou o benefício.

Após breve relatório, passo a decidir.

O autor, nascido em 20.10.1959, pleiteia a concessão do benefício de auxílio-doença, o qual está previsto no art. 59, da Lei 8.213/91, que dispõe:

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.

O laudo médico judicial, elaborado em 05.01.2010 e juntado em 29.01.2009 (fl. 105/122), revela que o autor é portador de hipertensão arterial não controlada, Diabetes Mellitus e acentuado déficit funcional na coluna vertebral devido à cervicalgia proveniente de osteoartrose, encontrando-se incapacitado, de forma total e temporária para o trabalho.

O CNIS juntado à fl. 150/151 demonstra que o autor exerceu atividade laborativa até 08.02.2008, razão pela qual não há que se falar em perda da qualidade de segurado, tendo em vista que a presente ação foi ajuizada em 22.08.2006.

Dessa forma, tendo em vista a patologia apresentada pelo autor, revelando sua incapacidade total e temporária para o labor não há como se deixar de reconhecer que é inviável o retorno, por ora, ao exercício de sua atividade habitual (rural), sendo-lhe devido o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 61 e seguintes da Lei nº 8.213/91, inclusive abono anual, em conformidade com o art. 40 do mesmo diploma legal.

Saliente-se, no entanto, que a Autarquia deverá submeter o beneficiário, caso necessário, ao processo de reabilitação profissional previsto no art. 62 da Lei 8.213/91 que assim determina:

Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da juntada do laudo pericial aos autos (29.01.2009), vez que incontroverso, descontadas as parcelas pagas a título de tutela antecipada.

Cabe ainda explicitar os critérios de correção monetária e juros moratórios.

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 termo inicial do benefício, de forma decrescente, até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV, 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).

Os honorários advocatícios correspondem às parcelas que seriam devidas na data da sentença, nos termos da Súmula 111 e em conformidade com o entendimento desta 10ª Turma, ficando mantido o percentual de 15%.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação do INSS**. As parcelas em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença, compensando-se os valores pagos administrativamente.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2011.

DAVID DINIZ

Juiz Federal Convocado

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035462-23.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.035462-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado DAVID DINIZ

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : BRUNO SANTHIAGO GENOVEZ

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MERCEDES BARBANTE FACCIN

ADVOGADO : GILSON CARRETEIRO

No. ORIG. : 08.00.00098-3 2 Vr TUPI PAULISTA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido em ação previdenciária para condenar o réu a conceder à autora o benefício de aposentadoria por invalidez, a contar da data da cessação do benefício de auxílio-doença. As prestações atrasadas deverão ser calculadas de uma só vez, corrigidas monetariamente até o efetivo pagamento e juros de mora de 12% ao ano, contados da citação até 29.06.2009 e após, conforme previsto pela Lei n. 11.960/09. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença. Sem condenação em custas.

O réu apela arguindo, em preliminar, nulidade da perícia, vez que realizada por fisioterapeuta, não habilitado a ilidir as conclusões de seu assistente técnico. No mérito, requer que o termo inicial do benefício seja considerado a contar da data da juntada do laudo médico pericial aos autos, pleiteando, ainda, a redução dos honorários advocatícios para 5% (cinco por cento).

Contrarrazões da autora à fl. 97/109.

Após breve relatório, passo a decidir.

Da preliminar

A autora, nascida em 17.10.1955, pleiteia a concessão do benefício de auxílio-doença, ou aposentadoria por invalidez, os quais estão previstos nos arts. 42 e 59, da Lei 8.213/91 que dispõem:

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.

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.

Para a concessão dos benefícios previdenciários ou licenças para afastamento do trabalho decorrentes de incapacidade laboral, é necessário a emissão de laudo realizado por um profissional da área médica.

Compulsando os autos, verifica-se que o laudo pericial foi realizado por profissional da área de fisioterapia (fl. 61/69) e não por um perito médico.

Com efeito, em análise perfunctória, observo que há necessidade de que a prova pericial seja produzida por profissional que detenha os necessários conhecimentos científicos na área da Medicina, não se podendo concluir, de maneira cabal, quanto à existência de eventual incapacidade laboral da autora, o que se revela indispensável ao deslinde da questão.

Nesse sentido, a Resolução nº 126 de 17.10.2005 do Conselho Regional de Medicina do Estado de São Paulo, em seu art. 1º, dispõe:

"Perito médico é a designação genérica de quem atua na área médica legal, realizando exame de natureza médica em procedimentos administrativos, e processos judiciais, securitários ou previdenciários, atribuindo-se esta designação ao médico investido por força de cargo/função pública, ou nomeação judicial ou administrativa, ou ainda por contratação como assistente técnico das partes."

Há que ser anulada, portanto, a r. sentença, reabrindo-se a instrução processual, a fim de ser apurada a efetiva incapacidade da autora com aplicação do disposto no art. 130 do Código de Processo Civil, assim redigido:

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.

Posto isso, **acolho a preliminar argüida pelo INSS** para determinar o retorno dos autos à Vara de origem para regular instrução com realização de nova prova pericial e julgamento, restando **prejudicado o mérito da sua apelação**.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 31 de janeiro de 2011.

DAVID DINIZ

Juiz Federal Convocado

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037256-79.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.037256-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado DAVID DINIZ
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RENATA MARIA TAVARES COSTA ROSSI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOSE MARIO CAMOLES
ADVOGADO : PAULO ROBERTO DE CASTRO LACERDA
No. ORIG. : 08.00.00094-0 2 Vr BARRETOS/SP
DECISÃO

Vistos.

Trata-se apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido em ação previdenciária para condenar o réu a conceder ao autor o benefício de aposentadoria por invalidez. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00 (mil reais). Sem condenação em custas processuais.

O réu apela requerendo a extinção do feito sem julgamento do mérito, por carência de ação, haja vista que o auxílio-doença concedido administrativamente foi convertido em aposentadoria por invalidez desde 23.12.2009.

Subsidiariamente, requer que os honorários advocatícios sejam fixados no valor de um salário mínimo, e os juros e correção monetária nos termos do art. 1º F da Lei nº 11.960/2009.

Contra-arrazoado o feito pela parte autora à fl. 90/93.

Após breve relatório, passo a decidir.

Da remessa oficial tida por interposta

Tenho por interposto o reexame necessário, tendo em vista que a sentença prolatada nos autos é posterior a 13.06.97, quando foi editada medida provisória que resultou na Lei 9.469/97, não se enquadrando tampouco na exceção prevista no art. 475, §2º, do CPC, com a redação dada pela Lei n. 10.352/01.

Do mérito

Destaco, primeiramente, que não deve prevalecer a alegação de carência de ação, haja vista que a presente ação foi ajuizada em 30.04.2008 e o benefício foi concedido administrativamente em 23.12.2009 (fl. 86).

O autor, nascido em 05.11.1952, pleiteou a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, previsto no art. 42, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

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.

O laudo médico pericial, elaborado em 28.08.2009 (fl. 58/60), revela que o autor é portador de doença pulmonar obstrutiva crônica, que durante as crises dispnéicas e de compensação ele se encontra incapaz para exercer atividades laborativas de forma total e temporária, devendo ser afastado. O perito asseverou, ainda, que o autor não deve realizar esforço físico intenso.

À fl. 85, verifica-se que o autor esteve em gozo do benefício de auxílio-doença de 25.04.2008 a 22.12.2009, razão pela qual não se justifica qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência ou inexistência da qualidade de segurado até referida data, vez que a própria autarquia, ao conceder referida benesse, entendeu preenchidos os requisitos necessários para tal fim, tendo sido ajuizada a presente ação em 30.04.2008, dentro, portanto, do prazo estatuído no art. 15, inc. II, da Lei nº 8.213/91.

Dessa forma, tendo em vista a patologia apresentada pelo autor, revelando sua incapacidade total e temporária para o labor, bem como o fato de exercer atividades braçais rurais, não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao trabalho, ou, tampouco, a impossibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, razão pela qual deve lhe ser concedido o benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91.

Ante a ausência de recurso da parte autora, mantenho a sentença de primeiro grau, que implicitamente fixou o termo inicial do benefício na data da concessão administrativa.

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. 04.09.1991, negaram provimento v.u., DJU de 21.10.1991, p. 14.732), revelando-se, assim, adequada a verba honorária fixada.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput* do CPC, **nego seguimento à apelação do réu e à remessa oficial tida por interposta.**

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 31 de janeiro de 2011.

DAVID DINIZ

Juiz Federal Convocado

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038105-51.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.038105-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado DAVID DINIZ

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : BRUNO SANTHIAGO GENOVEZ
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : LEONICE SEGATO FRANZON

ADVOGADO : ANTONIO APARECIDO DE MATOS

No. ORIG. : 07.00.00090-4 2 Vr TUPI PAULISTA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido em ação previdenciária para condenar a autarquia a conceder a autora o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir do indeferimento administrativo, com renda calculada na forma do art. 44 da Lei 8.213/91, não podendo ser inferior a um salário mínimo. As prestações em atraso deverão ser pagas com correção monetária, e acrescidas de juros de mora, conforme art. 1º F da Lei 9.494/97. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença. Não houve condenação em custas.

O réu apela argüindo, em preliminar, nulidade da perícia, vez que realizada por fisioterapeuta, e não por médico perito. No mérito, aduz que não restaram preenchidos os requisitos necessários para a concessão do benefício em comento. Subsidiariamente, requer que o termo inicial do benefício seja fixado a contar da data da juntada do laudo pericial, bem como a redução dos honorários advocatícios para 5% do valor da condenação.

Contra-razões à fl. 103/104.

Após breve relatório, passo a decidir.

O benefício pleiteado pela autora, nascida em 14.01.1946, está previsto no art. 42, da Lei 8.213/91 que dispõe:

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.

Para a concessão dos benefícios previdenciários ou licenças para afastamento do trabalho decorrentes de incapacidade laboral, é necessário a emissão de laudo realizado por um profissional da área médica.

Compulsando os autos, verifica-se que o laudo pericial foi realizado por profissional da área de fisioterapia (fl. 68/77) e não por um perito médico.

Com efeito, em análise perfunctória, observo que há necessidade de que a prova pericial seja produzida por profissional que detenha os necessários conhecimentos científicos na área da Medicina, não se podendo concluir, de maneira cabal, quanto à existência de eventual incapacidade laboral da autora, o que se revela indispensável ao deslinde da questão.

Há que ser anulada, portanto, a r. sentença, reabrindo-se a instrução processual, a fim de ser apurada a efetiva incapacidade da autora com aplicação do disposto no art. 130 do Código de Processo Civil, assim redigido:

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.

Posto isso, **acolho a preliminar argüida pelo INSS** para determinar o retorno dos autos à Vara de origem para regular instrução com realização de nova prova pericial e julgamento, restando **prejudicado o mérito da sua apelação**.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2011.
DAVID DINIZ
Juiz Federal Convocado

00034 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0038732-55.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.038732-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado DAVID DINIZ
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CARLOS ANDRE COUTINHO ESPINDOLA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : CLEUSA RODRIGUES DA ROCHA DA CONCEICAO
ADVOGADO : REGINALDO FERNANDES
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE DRACENA SP
No. ORIG. : 07.00.00109-7 3 Vr DRACENA/SP
DECISÃO

Vistos.

Trata-se de remessa oficial e apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido para condenar a autarquia a conceder à autora o benefício de aposentadoria por invalidez a partir da data do laudo pericial (23.09.2008). As prestações vencidas deverão ser corrigidas monetariamente desde os respectivos vencimentos, incidindo sobre elas juros legais de 1% ao mês. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% do valor das parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula nº 111 do STJ. Sem condenação em custas processuais. Concedida a antecipação de tutela determinando-se a implantação do benefício no prazo de trinta dias a contar da intimação da decisão, sob pena de multa diária no valor de um salário mínimo.

À fl. 111, foi comunicada a implantação do benefício pelo réu.

Apela o réu argumentando não restarem preenchidos os requisitos para a concessão do benefício em comento. Subsidiariamente, requer que os honorários advocatícios sejam fixados nos termos da Súmula nº 111 do STJ, bem como juros e correção monetária consoante art. 1º F, da Lei nº 9.494/97.

Contra-arrazoado o feito pela parte autora à fl. 113/117.

Após breve relatório, passo a decidir.

A autora, nascida em 25.09.1961, pleiteia a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, o qual está previsto no art. 42, da Lei nº 8.213/91, "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.

O laudo médico-pericial, elaborado em 23.09.2008 (fl. 56), revela que a autora é portadora de diabetes, hipertensão arterial, amputação parcial do pé esquerdo e déficit visual, estando incapacitada de forma total e permanente para o exercício de atividades laborativas.

Quanto à comprovação da qualidade de trabalhador 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.

No caso em tela, entretanto, verifica-se a existência de início de prova material indicando que a autora exercia a atividade de lavradora, consistente na cópia da certidão de nascimento de filho e certidão de óbito de seu cônjuge (fl. 17/18), nas quais ele fora qualificado como lavrador.

Os dados do Dataprev (fl. 19), demonstram, ainda, que a autora é beneficiária de pensão por morte de trabalhador rural do referido marido.

Os depoimentos das testemunhas, colhidos em Juízo (fl. 64/65 e 76), revelam que a autora sempre trabalhou na roça, como bóia-fria, no cultivo de algodão, café e amendoim. Informaram, ainda, que ela nunca trabalhou na cidade.

Dessa forma, tendo em vista as patologias apresentadas pela autora, revelando sua incapacidade total e permanente para o labor, em cotejo com o trabalho por ela desenvolvido (rurícola), não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao trabalho, ou, tampouco, a impossibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, razão pela qual deve ser-lhe concedido o benefício de aposentadoria por invalidez, no valor de um salário mínimo, nos termos dos arts. 39, inc. I e 42 da Lei 8.213/91.

O termo inicial do benefício deve ser mantido a contar da data do laudo pericial (23.09.2008 - fl. 56), quando constatada a incapacidade total e permanente da autora para o trabalho, devendo ser compensadas as parcelas pagas a título de antecipação de tutela quando da liquidação da sentença.

Cabe ainda explicitar os critérios de correção monetária e juros moratórios.

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).

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 e de acordo com entendimento firmado por esta 10ª Turma, mantido o percentual de 10% (dez por cento). Não conheço do apelo do réu neste aspecto, uma vez que a sentença dispôs no mesmo sentido de sua pretensão.

Deve ser excluída a aplicação de multa imposta à entidade autárquica, ante a inexistência de mora.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput", do CPC, **não conheço da remessa oficial e de parte do apelo do INSS e na parte conhecida nego-lhe seguimento.** As verbas acessórias deverão ser fixadas na forma retroexplicitada.

As parcelas pagas a título de antecipação de tutela deverão ser compensadas quando da liquidação da sentença.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2011.

DAVID DINIZ

Juiz Federal Convocado

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042217-63.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.042217-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado DAVID DINIZ
APELANTE : MARIA CRISTINA GOMES DOS SANTOS RIBEIRO
ADVOGADO : ROSANA TITO MURCA PIRES GARCIA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALEXANDRE LUNDGREN RODRIGUES ARANDA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 06.00.00094-5 1 Vr PEDERNEIRAS/SP
DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi extinto, sem resolução de mérito, o feito em que se pretendia a concessão do amparo assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição da República, sob o fundamento de que, em se tratando de benefício de caráter personalíssimo, inexistia possibilidade de habilitação de sucessores da falecida autora.

Com o presente recurso, Angélica Aparecida dos Santos Rafael, filha da falecida autora, busca a reforma da sentença, na qualidade de terceiro interessado, sustentando que o caráter personalíssimo do benefício assistencial, não obsta o pagamento do resíduo recebido em vida a que teria direito a demandante, vez que teriam sido comprovados os requisitos necessários à concessão do benefício.

Sem apresentação de contrarrazões pelo réu (fl. 186).

Em parecer de fl. 190/192, a i. representante do Ministério Público Federal, Dra. Geisa de Assis Rodrigues, opinou pelo desprovimento da apelação.

Após breve relatório, passo a decidir.

Da possibilidade de habilitação da sucessora

Com a presente demanda, ajuizada em 24.08.2006, Maria Cristina Gomes dos Santos Ribeiro buscava a concessão do amparo assistencial à pessoa portadora de deficiência. Todavia, a requerente veio a falecer no curso do processo, em 13.12.2009, devendo, assim, ser observado o estabelecido no art. 23, parágrafo único, do Decreto 6.214/2007, *in verbis*: **Art. 23. O Benefício de Prestação Continuada é intransferível, não gerando direito à pensão por morte aos herdeiros ou sucessores.**

Parágrafo único. O valor do resíduo não recebido em vida pelo beneficiário será pago aos seus herdeiros ou sucessores, na forma da lei civil.

Assim, ainda que se trate de benefício de caráter personalíssimo, há que se reconhecer, nos termos em que definido no referido decreto regulamentador, a possibilidade de pagamento do resíduo não recebido pelo beneficiário falecido aos seus sucessores, devidamente habilitados na forma da legislação pertinente.

Destarte, filiando-me a entendimento acatado no seio da Décima Turma desta E. Corte (AC 2001.61.06.001083-0, Rel. Des. Diva Malerbi, j. 09.11.2010) reconheço o direito da sucessora da falecida autora às eventuais prestações devidas até a data do óbito da requerente.

Cumprido, portanto, nos termos do art. 515, §3º, do Código de Processo Civil, verificar se a falecida autora preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício assistencial no período acima referido.

Da impossibilidade de cumulação de benefícios previdenciário e assistencial

A falecida autora ajuizou a presente demanda visando o recebimento do benefício de prestação continuada previsto no artigo 203, V, da Constituição da República, sustentando ser portadora de deficiência e não possuir condições de prover o próprio sustento ou de tê-lo provido por sua família.

Contudo, em consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS - ora anexa, verifica-se que a demandante era titular de benefício previdenciário de pensão por morte, com data de início - DIB - em 18.05.2009. Por outro lado, a incapacidade da autora foi atestada por meio de laudo médico pericial produzido em 14.09.2009, sendo que o início de sua incapacidade laborativa foi fixado na data da perícia (fl. 136, quesito 3).

Nesse caso, há que se observar que o artigo 20, §4º, da Lei 8.742/93, dispõe que é vedada a acumulação do benefício de prestação continuada com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou outro regime, *in verbis*:

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 que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem tê-la provida por sua família.

§4. 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.

Nesse sentido, transcrevo o seguinte julgado proveniente desta E. Corte:

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. SENTENÇA DE EXTINÇÃO POR ILEGITIMIDADE DE PARTE. RECONHECIMENTO DE FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL. ALTERAÇÃO DO FUNDAMENTO.

I - Qualquer pessoa é parte legítima para pleitear o benefício assistencial, já que a LOAS dispõe que a assistência social é direito de todo cidadão e dever do estado, constituindo política de seguridade social não contributiva.

II - Reconhecida a ausência de interesse processual, eis que a autora já recebe benefício previdenciário (pensão por morte do marido) e a lei assistencial, em seu art. 20, § 4º, veda a cumulação do benefício assistencial com qualquer outro, no âmbito da seguridade social.

III - Mantida a extinção do feito sem julgamento de mérito, por fundamentos diversos.

IV - Recurso da autora improvido.

(TRF - 3ª Região - AC nº 2002.61.16.001365-1, Relatora Juíza Federal Convocada MARIANINA GALANTE, 9ª Turma; j. em 21.06.2004; DJU de 26.8.2004 p. 554).

Assim, não há que se falar em recebimento de resíduos do benefício de prestação continuada pleiteado pela falecida autora, vez que expressamente vedada por lei sua cumulação com qualquer outro benefício da seguridade social ou outro regime.

Ressalto, outrossim, que a falecida autora não faria jus sequer ao pagamento de eventuais parcelas vencidas, haja vista que a comprovação de sua incapacidade, que serviria de base para fixação do termo inicial do amparo assistencial, é posterior à data de início da pensão por morte que recebia à época do seu óbito.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, §1ºA, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação da sucessora da falecida** para homologar sua habilitação nos autos do presente feito e, nos termos do art. 557, §3º, do Código de Processo Civil, **julgo improcedente o pedido** deduzido na presente demanda, ante a impossibilidade legal de cumulação dos benefícios assistencial e previdenciário. Sem condenação em verbas de sucumbência, tendo em conta a assistência judiciária gratuita.

Encaminhem-se os autos à Subsecretaria de Registros e Informações Processuais - UFOR - para as devidas anotações relativas à habilitação da sucessora Angélica Aparecida dos Santos Rafael, mantendo-se o nome da autora falecida na autuação com a ressalva: **sucedida**.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2011.

DAVID DINIZ

Juiz Federal Convocado

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043630-14.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.043630-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : ELIDIA MARGARETE RODRIGUES LOPES
ADVOGADO : SUZI CLAUDIA CARDOSO DE BRITO FLOR
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00024-2 1 Vr BURITAMA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação de sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de salário-maternidade à autora com fundamento na inexistência de início de prova material do exercício de atividade rural.

Apela a autora alegando, em síntese, que os documentos que comprovam a condição de rurícola do cônjuge da autora devem ser estendidos a ela conforme precedentes do E. STJ.

Subiram os autos, sem as contrarrazões.

É o relatório, decido.

O salário- maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante cento e vinte dias, com início no período entre vinte e oito dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação concernente à proteção à maternidade .

O benefício questionado é destinado às seguradas em geral, ou seja, a empregada, a empregada doméstica, a trabalhadora avulsa, a segurada especial e a contribuinte individual (empresária, autônoma e equiparada à autônoma) e a segurada facultativa a teor da atual redação do Art. 71 da Lei 8.213/91, dada pela Lei 10.710/03.

Apenas da segurada contribuinte individual e especial a carência é de 10 (dez) meses, de acordo com o Art. 25, III, o § único, do Art. 39, ambos da Lei 8.213/91, e o Art. 93, § 2º, do RPS.

No caso de exercício de atividade rural, cumpre lembrar, de acordo com o Art. 93, § 2º, do Decreto 3048/99 (RPS) que é preciso comprová-lo nos últimos 10 (dez) meses imediatamente anteriores ao requerimento do benefício, mesmo de forma descontínua.

Nestes termos, verifico que a autora apresentou o seguinte documento:

- cópia da certidão de nascimento de sua filha, ocorrido em 03.07.2007, à fl. 22;
- cópia da certidão de casamento da autora em que consta a qualificação de lavrador de seu cônjuge, à fl. 21; e
- cópia da CTPS do cônjuge da, com anotação de catorze contratos de trabalho na condição de cortador de cana / trabalhador rural, às fls. 23/27.

A comprovação de atividade rural do cônjuge ou companheiro é extensível à esposa/companheira. É o que se vê no julgamento que segue:

"1. Previdenciário. Ação rescisória. Aposentadoria rural. Início de prova material. Documento novo (art. 485, VII, CPC).

2. Documento ignorado pela autora. Comprovação de atividade rural do marido. Profissão extensível à esposa. Documento pré-existente.

Solução pro misero. Precedentes do STJ."

Ação julgada procedente."

(AR 1415/MS, Terceira Seção, Rel. Ministro José Arnaldo da Fonseca, DJU 02.04.2007)

Desta forma a CTPS com os dados do cônjuge da autora servem de início de prova material.

Por sua vez, na prova oral, produzida em consonância com o enunciado da Súmula STJ 149, as testemunhas inquiridas em audiência prestaram depoimentos seguros e convincentes acerca do exercício de atividade rural pela parte autora (fls. 50/51).

Em outras palavras, no caso em apreço, a prova testemunhal corrobora a documentação trazida como início de prova material e basta para comprovar o exercício da atividade rural, para efeito da obtenção de benefício previdenciário.

Desta sorte, preenchidos os requisitos, a parte autora faz jus ao benefício do salário- maternidade.

Quanto aos consectários, o Art. 31, da Lei 10.741/03, prescreve que *"o pagamento de parcelas relativas a benefícios, efetuado com atraso por responsabilidade da Previdência Social, será atualizado pelo mesmo índice utilizado para os reajustamentos dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, verificado no período compreendido entre o mês que deveria ter sido pago e o mês do efetivo pagamento."*

O Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, acrescentado pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, convertida na Lei nº 11.430/2006, dispõe que o valor dos benefícios é reajustado, anualmente, na mesma data do reajuste do salário mínimo,

pro rata, de acordo com suas respectivas datas de início ou do último reajustamento, com base no Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC.

Desta forma, por força do Art. 31 da Lei 10.741/03 c. c. o Art. 41-A da Lei 8.213/91, o IGP-DI deve ser substituído, a partir de 11.08.2006, pelo INPC na atualização dos débitos previdenciários.

Quanto ao índice de atualização monetária prevista na novel legislação (TR), não se aplica ao caso em tela, pois a especialidade da disposição prevista na Lei nº 10.741/03 - Estatuto do Idoso (Art. 31. O pagamento de parcelas relativas a benefícios, efetuado com atraso por responsabilidade da Previdência Social, será atualizado pelo mesmo índice utilizado para os reajustamentos dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, verificado no período compreendido entre o mês que deveria ter sido pago e o mês do efetivo pagamento) não pode ser derogada por lei geral, consoante princípio segundo o qual apenas a lei especial revoga a geral (*lex specialis derogat lex generali*). A despeito dos juros moratórios, aplica-se ao caso dos autos o Art. 5º da Lei 11.960, que deu nova redação ao Art. 1º-F da Lei no 9.494/97, tendo em vista que a ação foi ajuizada em data posterior à Lei 11.960 de 29.06.2009, publicada no DOU em 30.06.2009.

A contrário senso, confira-se o entendimento consolidado nas turmas que integram a 3ª Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. JUROS DE MORA. AÇÃO PROPOSTA APÓS A VIGÊNCIA DA MP. Nº 2.180-35/01. PERCENTUAL DE 6% AO ANO. ART. 5º, LEI 11.960/09. INAPLICABILIDADE. I - Os juros moratórios devem ser fixados em 6% ao ano nas condenações impostas à Fazenda Pública para pagamento de verbas remuneratórias a servidores públicos, no caso de demanda ajuizada após o início da vigência da Medida Provisória n.º 2.180-35/2001, que acrescentou o art. 1º-F à Lei n.º 9.494/97. Precedentes deste e. STJ. II - 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. Precedente: AgRg no REsp 1.127.652/SC, 6ª Turma, Rel. Min. Haroldo Rodrigues (Desembargador convocado do TJ/CE), DJe 22/02/2010. Agravo regimental desprovido. (AgRg nos EDcl no REsp 1136266/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 17/06/2010, DJe 02/08/2010) e ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. SERVIDOR PÚBLICO. JUROS DE MORA. FAZENDA PÚBLICA. LEI Nº 11.960/2009. I. A superveniente Lei nº 11.960/09, que alterou o critério de cálculo dos juros de mora, não deve incidir nos processos em andamento, por causar repercussão na esfera patrimonial das partes. Idêntica fundamentação foi adotada para impedir a aplicação imediata da alteração introduzida pela MP nº 2180-35/01. Precedentes. 2. Agravo regimental a que se nega provimento. (AgRg no REsp 1062441/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 20/04/2010, DJe 10/05/2010)"

Assim, os juros de mora 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).

A taxa de juros será de 0,5% ao mês até 10.01.2003 quando então passa a ser de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do Art. 406, do novo Código Civil, c.c. o Art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, retornando a 0,5% a partir de 30.06.2009, quando entrou em vigor a Lei nº 11.960/2009.

Os juros de mora não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

A verba honorária deve ser fixada em 15% sobre o valor da condenação, observada a Súmula 111 do E. STJ.

Ante o exposto, **dou provimento à apelação**, com fundamento no Art. 557, § 1º-A do CPC, reformando-se a r. sentença.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 10 de janeiro de 2011.

MARISA CUCIO

Juíza Federal Convocada

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043657-94.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.043657-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : ANTONIO MOREIRA DA SILVA
ADVOGADO : MARIA FERNANDA VITA DE ARAUJO MENDONCA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VIVIAN H HERRERIAS BRERO
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 10.00.00001-1 2 Vr SOCORRO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação previdenciária, que tem por objeto a concessão da aposentadoria por idade a trabalhador rural.

A r. sentença recorrida julgou improcedente o pedido formulado na inicial e isentou a parte autora ao ônus da sucumbência, ante a gratuidade judiciária.

Em seu recurso, o autor requereu a reforma da decisão recorrida, julgando procedente o pedido a fim de condenar o INSS à concessão do benefício, pois restou provado através de provas materiais corroboradas pelas testemunhas que confirmaram sua atividade rurícola desenvolvida, restando preenchidos os requisitos para a concessão de aposentadoria por idade rural.

Subiram os autos, sem contrarrazões.

É o relatório. Decido.

O trabalhador rural enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, pode requerer aposentadoria por idade, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses prescritos no art. 143, da Lei 8.213/91.

Com a edição da Lei 10.741/2003, a perda da condição de segurado já não é considerada para o fim de aposentadoria por idade (art.30), restando derogado o art. 143 da Lei 8.213/91.

A aposentadoria por idade, no caso de trabalhadores rurais, referidos na alínea "a", do inc. I, na alínea "g", do inc. V e nos incs. VI e VII, do art. 11, da Lei 8.213/91, é devida ao segurado que, cumprido o número de meses exigidos no art. 143 da Lei 8.213/91, completar 60 (sessenta) anos de idade para homens e 55 (cinquenta e cinco) para mulheres (art. 48, § 1º).

Da simples leitura do dispositivo legal, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por idade ao trabalhador rural compreendem a idade e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo.

Vale ressaltar o entendimento firmado por esta Colenda Décima Turma no julgamento de casos análogos ao presente: *"(...) 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."* (TRF3 - APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.03.99.028771-3/MS, Rel. Desemb. Federal Anna Maria Pimentel, j. 05.10.2009).

Mantenho entendimento de que o período de trabalho deve estar satisfatoriamente comprovado, da mesma forma que o tempo de contribuição do trabalhador urbano (carência), que no caso em exame corresponde a 60 meses de labor rural. Impõe-se verificar, se demonstrado, ou não, o trabalho rural alegado na peça vestibular, de modo a preencher, sem qualquer sombra de dúvida, a carência exigida e com respeito ao exercício da atividade rural, objetivando a produção de início de prova material, a parte autora acostou a seguinte documentação:

- cópia da certidão de casamento do autor, ocorrido em 04.07.64, na cidade de Lindóia - SP, na qual consta sua qualificação de lavrador (fls.08);

- cópia da CTPS do autor, emitida em 17.03.77, na qual consta registro de trabalho rural no período de 1978 a 1988 (fls.13/14).

Consoante a prova oral, as testemunhas inquiridas, mediante depoimentos seguros e convincentes, tornaram claro o exercício da atividade rural por tempo suficiente para obtenção do benefício (fls. 47/48).

Com efeito, afirmam as testemunhas "Edson da Silva e José Bruno Bubula" que conhecem o autor, o primeiro, há mais de trinta anos, o segundo, há cinqüenta anos, trabalhando extensivamente na lavoura. São unânimes na afirmação de que o autor trabalhou para Paulo Formagio em suas plantações, corroborando, o registro contido na CTPS do autor, onde consta ter laborado para o referido empregador, no período de 12.03.78 a 31.05.1988, perfazendo 10 anos, 2 meses, e 20 dias de inequívoco labor rural (fls.47/48).

Quanto à idade mínima exigida, a parte autora prova ter mais de 60 (sessenta) anos de idade (fls. 07) na data do ajuizamento da ação.

Desta sorte, ao completar a idade acima, em 14.02.1989, a parte autora implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício, no valor de um salário mínimo, a partir da data do pedido administrativo, em 17.09.2009, à vista do exercício de atividade rural em número de meses superior ao exigível (Lei 8.213/91, arts. 142 e 143 e Decreto 3.048/99, art. 182).

Satisfeitos os requisitos, é de conceder-se o benefício, segundo orientação dominante do Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO - TEMPO DE SERVIÇO - TRABALHADOR RURAL PROVAS MATERIAL E TESTEMUNHAL - CORREÇÃO MONETÁRIA LEI 6.899/81 - SÚMULAS 148 E 43, DO STJ - APLICAÇÃO SIMULTÂNEA.

A qualificação profissional de lavrador ou agricultor constante dos assentamentos de registro civil, constitui início razoável de prova material do exercício da atividade rural. A comprovação da qualidade de trabalhador rural, através de início de prova documental corroborada por depoimentos idôneos prestados em juízo, enseja o reconhecimento do tempo de serviço reclamado para fins de percepção de benefício previdenciário. As parcelas de débitos previdenciários não prescritas e vencidas após a vigência da Lei nº 6.899/81, devem ser atualizadas monetariamente na forma prevista neste diploma legal, desde quando originada a obrigação, ainda que anterior ao ajuizamento da ação. Aplicação simultânea das Súmulas 43 e 148, do STJ. Recurso parcialmente conhecido e, nesta extensão, provido." (REsp 172.880 SP, Min. Jorge Scartezzini; REsp 543.331 GO, Min. Laurita Vaz; REsp 422.095 SP, Min. Jorge Scartezzini; REsp 246.844 RS, Min. Hamilton Carvalhido).

A questão trazida a desate restou uniformizada pela Terceira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, conforme ilustra o seguinte acórdão:

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. POSSIBILIDADE DE NOVO JULGAMENTO. ALEGAÇÕES DE INÉPCIA DA INICIAL E DE CARÊNCIA DA AÇÃO AFASTADAS. CERTIDÃO DE CASAMENTO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.

1. A ação rescisória é ação desconstitutiva ou, como diz parte da doutrina, "constitutiva negativa", na medida em que seu objeto precípua é o desfazimento de anterior coisa julgada. Ao julgar a ação rescisória, o tribunal igualmente deverá, caso procedente o pedido de rescisão por uma das hipóteses taxativamente elencadas no Art. 485 do Código de Processo Civil, proferir novo julgamento em substituição ao anulado, se houver pedido nesse sentido.

2. Inexistindo erro de forma na peça inicial e sendo o pedido nela formulado suficientemente embasado no Art. 485, VII, do Código de Processo Civil, não há que se falar em extinção do processo com fulcro no Art. 490, I, c/c o Art. 267 do Código de Processo Civil.

3. A certidão de casamento, que atesta a condição de lavrador do cônjuge da segurada, constitui início razoável de prova documental, para fins de comprovação de tempo de serviço. Deve se ter em mente que a condição de rurícola da mulher funciona como extensão da qual idade de segurado especial do marido. Se o marido desempenhava trabalho no meio rural, em regime de economia domiciliar, há a presunção de que a mulher também o fez, em razão das características da atividade - trabalho em família, em prol de sua subsistência.

4. Embora se possa argumentar, na hipótese, que entre o casamento e o ajuizamento da ação originária não tenha se passado exatamente o período de carência, não há impedimento ao reconhecimento do trabalho de rurícola já que o documento é contemporâneo ao período que se pretende provar. Ademais, o Art. 55, § 3º, da Lei 8.213/91, exige apenas um início de prova. Não é necessário que esse começo de prova documental abranja todo o período de carência, sobretudo porque tanto a primeira e a segunda instâncias aduziram que a prova testemunhal era suficientemente forte para corroborar o deferimento da aposentadoria.

5. Diante da prova testemunhal favorável à autora e em face da existência de um razoável início de prova material, representado pela certidão de casamento, a requerente encontra-se protegida pela lei de benefícios da previdência social - Art. 11, inciso VII, da Lei 8.213/91."

6. Ação rescisória julgada procedente.

(STJ - AR 1254/SP, Rel. Maria Thereza de Assis Moura, Terceira Seção, DJe 29.04.2008)

Nem sempre a prova do exercício da atividade rural tem que ver com o período imediatamente anterior ao requerimento de aposentadoria por idade; nada impede o segurado de exercer o direito em momento posterior ao preenchimento dos requisitos à concessão do benefício, nesse caso, o direito adquirido prevalece.

Dessarte, a regra existe para facilitar o segurado, ou se prevalecerá da comprovação do exercício da atividade rural, no período imediatamente anterior ao requerimento, ou de período mais remoto, de prova mais trabalhosa, suscetível, porém, de mostrar que já se achava satisfeito o requisito quando atingida a idade para aposentar-se.

É de natureza descontínua a atividade rural, por isso mesmo outra qualquer atividade exercida pelo segurado em épocas de falta de colocação de mão-de-obra não desnaturaliza a pretensão de exigir a concessão do benefício; nem, aliás, o exercício paralelo a descaracteriza, se compatíveis.

Não custa repisar, então, que a prova testemunhal corrobora a documentação trazida como início de prova material, e basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário (Súmula 149 do STJ).

Quanto aos consectários, o art. 31, da Lei 10.741/03, prescreve que *"o pagamento de parcelas relativas a benefícios, efetuado com atraso por responsabilidade da Previdência Social, será atualizado pelo mesmo índice utilizado para os reajustamentos dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, verificado no período compreendido entre o mês que deveria ter sido pago e o mês do efetivo pagamento."*

O art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, acrescentado pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, convertida na Lei nº 11.430/2006, dispõe que o valor dos benefícios é reajustado, anualmente, na mesma data do reajuste do salário mínimo, pro rata, de acordo com suas respectivas datas de início ou do último reajustamento, com base no Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC.

Desta forma, por força do art. 31 da Lei 10.741/03 c. c. o art. 41-A da Lei 8.213/91, o IGP-DI deve ser substituído, a partir de 11.08.2006, pelo INPC na atualização dos débitos previdenciários.

Quanto ao índice de atualização monetária prevista na novel legislação (TR), não se aplica ao caso em tela, pois a especialidade da disposição prevista na Lei nº 10.741/03 - Estatuto do Idoso (art. 31. O pagamento de parcelas relativas a benefícios, efetuado com atraso por responsabilidade da Previdência Social, será atualizado pelo mesmo índice utilizado para os reajustamentos dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, verificado no período compreendido entre o mês que deveria ter sido pago e o mês do efetivo pagamento) não pode ser derogada por lei geral, consoante princípio segundo o qual apenas a lei especial revoga a geral (*lex specialis derogat lex generali*). A despeito dos juros moratórios, aplica-se ao caso dos autos o art. 5º da Lei 11.960, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei no 9.494/97, tendo em vista que a ação foi ajuizada em data posterior à Lei 11.960 de 29.06.2009, publicada no DOU em 30.06.2009.

A contrário senso, confira-se o entendimento consolidado nas turmas que integram a 3ª Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. JUROS DE MORA. AÇÃO PROPOSTA APÓS A VIGÊNCIA DA MP. Nº 2.180-35/01. PERCENTUAL DE 6% AO ANO. ART. 5º, LEI 11.960/09. INAPLICABILIDADE. 1 - Os juros moratórios devem ser fixados em 6% ao ano nas condenações impostas à Fazenda Pública para pagamento de verbas remuneratórias a servidores públicos, no caso de demanda ajuizada após o início da vigência da Medida Provisória n.º 2.180-35/2001, que acrescentou o art. 1º-F à Lei n.º 9.494/97. Precedentes deste e. STJ. II - 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. Precedente: AgRg no REsp 1.127.652/SC, 6ª Turma, Rel. Min. Haroldo Rodrigues (Desembargador convocado do TJ/CE), DJe 22/02/2010. Agravo regimental desprovido. (AgRg nos EDcl no REsp 1136266/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 17/06/2010, DJe 02/08/2010) e ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. SERVIDOR PÚBLICO. JUROS DE MORA. FAZENDA PÚBLICA. LEI Nº 11.960/2009. 1. A superveniente Lei nº 11.960/09, que alterou o critério de cálculo dos juros de mora, não deve incidir nos processos em andamento, por causar repercussão na esfera patrimonial das partes. Idêntica fundamentação foi adotada para impedir a aplicação imediata da alteração introduzida pela MP nº 2180-35/01. Precedentes. 2. Agravo regimental a que se nega provimento. (AgRg no REsp 1062441/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 20/04/2010, DJe 10/05/2010)"

Assim, os juros de mora 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).

A taxa de juros será de 0,5% ao mês até 10.01.2003 quando então passa a ser de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406, do novo Código Civil, c.c. o art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, retornando a 0,5% a partir de 30.06.2009, quando entrou em vigor a Lei nº 11.960/2009.

Os juros de mora não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

A DIB (data do início do benefício) deve ser fixada em 17.09.2009, conforme pedido administrativo formulado ao INSS (fls.15).

O percentual da verba honorária merece ser fixado em 15% sobre o valor da condenação, conforme entendimento da Turma e de acordo com os §§ 3º e 4º do art. 20, do Código de Processo Civil, e a base de cálculo deve computar as prestações vencidas até a data da sentença.

A Autarquia Previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo art. 3º da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Posto isto, com base na jurisprudência colacionada e com fundamento no art. 557, "caput", do CPC, dou provimento à apelação da parte autora, nos termos em que explicitado.

Se o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), será feita a implantação do benefício previdenciário e se cancelará o benefício assistencial (Lei 8.742/93, art. 20, § 4º).

Síntese do julgado:

- a) nome do beneficiário: ANTONIO MOREIRA DA SILVA (falecido em 12.09.2010);
- b) benefício: aposentadoria por idade;
- c) renda mensal: 1 (um) salário mínimo;
- d) DIB: desde a data do pedido administrativo - 17.09.2009 até a data do óbito - 12/09/2010 (fls.60).
- e) Número do Benefício: a ser indicado pelo INSS.

Dê-se ciência e, após observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 20 de dezembro de 2010.

MARISA CUCIO
Juíza Federal Convocada

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046065-58.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.046065-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : OGUE ALVES DE LIMA

ADVOGADO : SERGIO HENRIQUE PACHECO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RENATA MARIA TAVARES COSTA ROSSI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00330-9 2 Vr BARRETOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que extinguiu o feito, sem julgamento de mérito, indeferindo a petição inicial nos termos do Art. 295, VI do CPC, por não ter sido cumprida determinação de juntada de cópia da memória de cálculo da RMI do benefício do autor.

Alega o recorrente, em síntese, que os documentos referentes ao cálculo da RMI de seu benefício estão em poder da autarquia ré.

Sem contra-razões subiram os autos.

É o relatório. Decido.

Assiste razão ao recorrente.

Observo que a jurisprudência dominante do Egrégio Superior Tribunal de Justiça consolidou-se no sentido de que é vedada a exigência de requisito não previsto em lei para que a petição inicial seja conhecida. É o que se vê no julgamento que segue:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. ARTIGOS 105 E 106 DO CPC. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. APLICAÇÃO DAS SÚMULAS 282 E 356/STF. EXIGÊNCIA DE REQUISITOS. AUSÊNCIA DE PREVISÃO EM LEI. VEDAÇÃO. PETIÇÃO INICIAL. ART. 282 DO CPC. ROL TAXATIVO. CÓPIA AUTENTICADA DO CPF. IMPOSIÇÃO. INADMISSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO. 1 - Em relação aos artigos 105 e 106 do Código de Processo Civil, nos termos das Súmulas 282 e 356/STF, é inviável em sede de recurso especial a apreciação de matéria

cujo tema não fora objeto de discussão no acórdão recorrido, uma vez que caberia ao Tribunal a quo, caso provocado, manifestar-se sobre o tema, tendo em vista a exigência do indispensável prequestionamento. II - É vedada a exigência de requisitos não previstos em lei para que a petição inicial seja conhecida. O Código de Processo Civil elenca, de forma taxativa, os pressupostos necessários para tanto. III - Atendidos os requisitos previstos na Lei Processual Civil, não se admite a determinação de entrega de cópia autenticada de CPF para o conhecimento da causa, eis que não se impõe, por meio de lei, tal obrigação à parte. IV - Recurso conhecido em parte, mas desprovido. (RESP 200300952848, GILSON DIPP, STJ - QUINTA TURMA, 01/07/2004)

Na mesma linha os precedentes desta Colenda Décima Turma:

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO REVISIONAL DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO - JUNTADA DA CARTA DE CONCESSÃO. I - Nos casos de revisão de benefício previdenciário, em que a discussão é eminentemente de direito, revela-se inadequada a apresentação da carta de concessão do benefício previdenciário com descrição dos 36 (trinta e seis) salários-de-contribuição, os quais serviram de base de cálculo para a renda mensal do benefício. Tal inadequação ocorre porque não é possível ao magistrado estabelecer requisitos para petição inicial não previstos nos artigos 282 e 283, ambos do Código de Processo Civil. II - Agravo de Instrumento a que se dá provimento.

(AG 2005.03.00.069870-9, Décima Turma, Rel. Desembargador Sergio Nascimento, DJU 22.03.2006)

Ante o exposto, **dou provimento** à apelação, com fundamento no Art. 557, § 1º-A, para anular a r. sentença, por estar em confronto com a jurisprudência dominante do E. STJ, e assim determinar o prosseguimento do feito com a citação e intimação da autarquia ré para apresentação dos documentos relativos ao cálculo da renda mensal inicial do benefício do autor.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 28 de janeiro de 2011.

MARISA CUCIO

Juíza Federal Convocada

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046350-51.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.046350-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : MARIA LUIZA SALVADOR VICENTE (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : LOURDES ROSELY GALLETI MARTINEZ FACCIOLI
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00028-9 1 Vr LEME/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação de conhecimento, que tem por objeto a concessão da aposentadoria por idade a trabalhador rural.

A r. sentença, julgou improcedente o pedido de aposentadoria rural por idade e extinguiu o processo com exame do mérito, nos termos do art. 269, inciso I c.c artigo 285 - A, do CPC.

Em seu recurso, a parte autora requereu a anulação da decisão recorrida, face ao alegado cerceamento de defesa causado à parte apelante.

A parte autora é beneficiária da justiça gratuita.

Subiram os autos, sem contrarrazões.

É o relatório. Decido.

A apelação merece ser provida.

A não oitiva de testemunhas na audiência de instrução, prejudicou a instrução do processo, com reflexos no julgamento da causa.

Verifico que, neste caso examinado, concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, imprescindível se faz a produção de início de prova material que deverá ser corroborada com as provas testemunhais.

Nesse sentido, trago os julgados abaixo:

Vale ressaltar o entendimento firmado por esta Colenda Décima Turma no julgamento de casos análogos ao presente: "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 antevêja a persistência do mister campesino, pelo requerente da aposentação; mantém a qualidade de segurado (...)" (TRF3 - APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.03.99.028771-3/MS, j. 05.10.2009).

Ainda, no que se refere aos documentos, que podem ser apresentados como início de prova material, firmou-se o seguinte entendimento jurisprudencial:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO AO ART. 535, I, DO CPC. NÃO-OCORRÊNCIA. TRABALHADORA RURAL. FICHAS CADASTRAIS. CARTEIRA DE FILIAÇÃO A SINDICATO DOS TRABALHADORES RURAIS. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PERÍODO DE CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO.

Não há ofensa ao art. 535, inciso I, do Código de Processo Civil quando a questão relevante para a apreciação e julgamento do recurso é devidamente analisada pelo aresto hostilizado. 2. Conforme determina a legislação previdenciária (art. 55, caput, da Lei n.º 8.213/91 c/c art. 62, caput e § 4º, do Decreto n.º 3.048/99), o tempo de serviço do trabalhador rural pode ser comprovado através de documentos que levem à convicção do fato a comprovar. (...) (Resp nº 200401735150, Relatora Min.Laurita Vaz, STJ, Quinta Turma, Fonte DJ Data:14/03/2005 pg:00424 LEXSTJ vol.:00188 pg:00247)

A questão da prova material corroborado por prova testemunhal, restou uniformizada pela Terceira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, conforme ilustra o seguinte acórdão:

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. POSSIBILIDADE DE NOVO JULGAMENTO. ALEGAÇÕES DE INÉPCIA DA INICIAL E DE CARÊNCIA DA AÇÃO AFASTADAS. CERTIDÃO DE CASAMENTO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.

"(...) Ademais, o art. 55, § 3º, da Lei 8.213/91, exige apenas um início de prova. Não é necessário que esse começo de prova documental abranja todo o período de carência, sobretudo porque tanto a primeira e a segunda instâncias aduziram que a prova testemunhal era suficientemente forte para corroborar o deferimento da aposentadoria.

5. Diante da prova testemunhal favorável à autora e em face da existência de um razoável início de prova material, representado pela certidão de casamento, a requerente encontra-se protegida pela lei de benefícios da previdência social - art. 11, inciso VII, da Lei 8.213/91."

6. Ação rescisória julgada procedente.

(STJ - AR 1254/SP, Rel. Maria Thereza de Assis Moura, Terceira Seção, DJe 29.04.2008)

E ainda:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. VALORAÇÃO.

I - O título eleitoral, o certificado de reservista e a certidão de casamento, nos quais o autor é qualificado como lavrador, constituem início de prova material apta à comprovação de tempo de serviço rural. Precedentes deste e. STJ.

II - In casu, além da presença de início de prova material nos autos, os depoimentos das testemunhas atestam o exercício pelo autor de atividade rural no período de reconhecimento.

III - Na espécie, ademais, procedeu-se à valoração, e não ao reexame da documentação constante dos autos.

Agravo regimental desprovido." (AgRg no REsp 1118803/SP, 5ª Turma, Relator Ministro Felix Fischer, j. 06.10.2009, DJe 26/10/2009).

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. PROVA MATERIAL. DOCUMENTO NOVO PREEXISTENTE À PROPOSITURA DA AÇÃO ORIGINÁRIA. ART. 485, VII, DO CPC. ADOÇÃO DA SOLUÇÃO PRO MISERO.

1. Está consolidado, no Superior Tribunal de Justiça, o entendimento de que, considerada a condição desigual experimentada pelo trabalhador volante ou bóia-fria nas atividades rurais, é de se adotar a solução pro misero para reconhecer como razoável prova material o documento novo, ainda que preexistente à propositura da ação originária.

2. As certidões de nascimento dos filhos da autora revelam que seu marido era lavrador, constituindo razoável prova material da atividade rurícola.

3. De registrar que não se exige comprovação escrita de todo o tempo que se quer provar, servindo a documentação inicial para caracterizar o direito da autora, admitindo-se que a prova testemunhal delimite o período de carência, ainda que com maior amplitude.

4. Ação rescisória procedente." (AR 3005/SP, 3ª Seção, Relator Ministro Paulo Gallotti, Revisora Ministra Laurita Vaz, j. 26.09.2007, DJ 25.10.2007 pág. 119) - g.n. -

Com respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, mediante a seguinte documentação:

- cópia da sua CTPS, emitida em 15.10.66, onde constam registros de trabalhos rurais exercidos no período de 1971 a 1973 (fls.11/12);

- cópia de declaração patronal, datada de 21.02.2007, onde o empregador Narciso Ometto (Usina Santa Lúcia S/A) declara que a autora laborou no meio rural nos períodos de 1º.12.62 a 31.10.64 e 1º.12.64 a 31.12.64 (fls.13);

- cópias de recibos de pagamentos, emitidos pelas Fazendas Santa Lúcia e Santa Maria, nas quais ocorrem descrições de pagamentos efetuados à autora no período de dezembro de 1962 a dezembro de 1964 em razão de sua lida rural nas respectivas fazendas (fls.14/22).

Impõe-se verificar, se demonstrado, ou não, o labor rural alegado na peça vestibular, de modo a preencher, sem qualquer sombra de dúvida, o exercício da atividade rural e o início de prova material produzido não se faz suficiente para que, analisado dissociado da prova testemunhal, possa agasalhar a autora na condição de "trabalhadora rural", em número de meses prescritos no art. 143 da L. 8.213/91.

Prudente dessa forma, oportunizar apresentação de prova oral com oitiva de testemunhas, resguardando-se a ampla defesa, o contraditório e o devido processo legal, a rechaçar qualquer nulidade processual em decorrência de cerceamento de defesa, se assegurando desta forma eventual direito.

Em caso análogo, já decidiu este E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INDEFERIMENTO DE QUESITOS SUPLEMENTARES. FATO SUPERVENIENTE. INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 462 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO PROVIDO.

(...)

III - A admissibilidade dos quesitos suplementares se faz consentânea com o artigo 462 do Código de Processo Civil, que estabelece o dever do Juiz de considerar o fato superveniente à propositura da ação no momento do julgamento da lide, seja de ofício ou a requerimento da parte.

IV - De rigor a realização de nova perícia, em que sejam esclarecidos todos os quesitos apresentados, inclusive os suplementares, com fulcro no artigo 437 e seguintes do Código de Processo Civil.

V - Agravo de instrumento provido" (g.n.).

(AG nº 2003.03.00.061248-0, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, 9ª Turma, j. 2.5.05, DJU 2.6.05, p. 682).

Pelo exposto, com fundamento no art. 557, § 1º - A, do CPC, dou provimento à apelação da parte autora e, conseqüentemente, anulo a r. sentença.

Determino a devolução dos autos à Vara de Origem, com o escopo de que se prossiga o feito para a realização da diligência arguida.

São Paulo, 28 de janeiro de 2011.

MARISA CUCIO

Juíza Federal Convocada

00040 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000881-69.2011.4.03.0000/MS

2011.03.00.000881-0/MS

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

AGRAVANTE : PATRICIA ANDRADE KLESIEWICZ

ADVOGADO : JAYSON FERNANDES NEGRI

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE AGUA CLARA MS

No. ORIG. : 10.00.19001-2 1 Vr AGUA CLARA/MS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por PATRICIA ANDRADE KLESIEWICZ contra decisão que, em ação de concessão de salário-maternidade, determinou a intimação da parte autora para comprovar nos autos, no prazo de 30 dias, o indeferimento do pedido pleiteado administrativamente junto à autarquia ou a adoção de medidas cabíveis em face de servidor que se nega a cumprir dever de ofício.

Sustenta a agravante, em síntese, a desnecessidade do prévio requerimento administrativo, em respeito ao princípio constitucional da inafastabilidade do controle jurisdicional (art. 5º, XXXV, da CF).

Requer a concessão do efeito suspensivo, e ao final o provimento do presente agravo.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, o Colendo Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a propositura de ação previdenciária independe do prévio requerimento administrativo, *in verbis*:

"Ação Previdenciária. Prévio requerimento administrativo. Desnecessidade. Esferas independentes. Jurisprudência consolidada no âmbito do STJ. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no RESP 900.906/SP, Rel. Min. Nilson Naves, 6ª T., j. 06.03.2007, DJ 09.04.2007).

"PREVIDENCIÁRIO. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

I. Consoante entendimento desta Corte é desnecessário o prévio requerimento administrativo para a propositura de ação que visa à percepção de benefício previdenciário. Precedentes.

II Agravo interno desprovido."

(STJ, AgRg no RESP 871.060, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 12.12.2006, DJ 05.02.2007).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA PROPORCIONAL POR TEMPO DE SERVIÇO. REQUISITOS. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE.

1. No exame de recurso especial, não se conhece de matéria que não foi objeto de apreciação pelo Tribunal de origem, ausente assim o necessário prequestionamento (Súmulas nºs 282 e 356 do STF).

2. Esta Corte é firme no entendimento de que o ajuizamento de ação previdenciária prescinde de prévia postulação ou exaurimento da via administrativa.

3. Recurso parcialmente provido."

(STJ, RESP 894.154, Rel. Min. Paulo Gallotti, d. 14.02.2007, DJ 01.03.2007).

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES. RETORNO DOS AUTOS À PRIMEIRA INSTÂNCIA PARA REGULAR PROSSEGUIMENTO DO FEITO. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO."

(STJ, RESP 885.895, Rel. Min. Laurita Vaz, d. 15.12.2006, DJ 02.02.2007).

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO. DESNECESSIDADE.

1. "É firme o entendimento neste Superior Tribunal de Justiça no sentido de ser desnecessário o prévio requerimento administrativo à propositura de ação que visa à percepção de benefício previdenciário." (Resp nº 230.499/CE, da minha Relatoria, in DJ 1º/8/200)

2. Recurso improvido."

(STJ, RESP 543.117, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004).

No mesmo sentido: RESP 878.977, Rel. Min. Nilson Naves, d. 04.12.2007, DJ 11.12.2007; RESP 900.933, Rel. Ministro Carlos Fernando Mathias, d. 25.10.2007, DJ 06.11.2007; ReSP 987.764, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, d. 18.10.2007, DJ 30.10.2007; RESP 865.075, Rel. Min. Paulo Gallotti, d. 28.09.2007, DJ 05.10.2007; AgRg no RESP 870.641, Rel. Min. Nilson Naves, 6ª T., j. 05.10.2006, DJ 06.11.2006; RESP 408.298, Rel. Min. Fernando Gonçalves, 6ª T., j. 20.03.2003, DJ 07.04.2003; AgRg no AG 461.121, Rel. Min. Fernando Gonçalves, 6ª T., j. 17.12.2002, DJ 17.02.2003; AgRg no AG 446.096, Rel. Min. Fernando Gonçalves, 6ª T., j. 24.09.2002, DJ 14.10.2002; RESP 413.713, Rel. Min. Fernando Gonçalves, 6ª T., j. 13.08.2002, DJ 02.09.2002; RESP 230.308, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª T., j. 19.06.2001, DJ 20.08.2001; RESP 311.864, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 17.05.2001, DJ 13.08.2001; RESP 230.499, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 16.11.1999, DJ 01.08.2000; RESP 159.110, Rel. Min. Jorge Scartezini, 5ª T., j. 09.05.2000, DJ 19.06.2000; RESP 200.674, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 28.03.2000, DJ 17.04.2000; Edcl no RESP 31.279, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 07.03.1994, DJ 29.08.1994; RESP 33.053, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 14.04.1993, DJ 10.05.1993.

De outra parte, o Excelso Supremo Tribunal Federal manifestou-se no sentido de que **"Não há previsão, na Lei Fundamental, de esgotamento da fase administrativa como condição para o acesso, ao Poder Judiciário, por aquele que pleiteia o reconhecimento do direito previdenciário"** (AI 525.766, Rel. Min. Marco Aurélio, d. 06.02.2007, DJ 01.03.2007), bem como que **"Esta Corte firmou entendimento no sentido de que, em regra, a análise da ofensa aos princípios da ampla defesa, do contraditório e do devido processo legal ensejaria o exame da legislação infraconstitucional. A ofensa à Constituição, se existente, seria reflexa"** (AI 563.318, Rel. Min. Gilmar Mendes, d. 02.02.2006, DJ 08.03.2006).

Nesse sentido: RE-AgR 271.880, Rel. Min. Carmen Lucia, j. 22.05.2007, DJ 29.06.2007; AI-AgR 392.361, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 18.05.2004, DJ 18.06.2004; RE 342.578, Rel. Min. Maurício Corrêa, d. 12.06.2002, DJ 01.08.2002.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** ao presente agravo de instrumento, a fim de determinar o regular prosseguimento do feito.

Comunique-se. Intime-se.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos.

São Paulo, 24 de janeiro de 2011.
DIVA MALERBI
Desembargadora Federal Relatora

00041 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001061-85.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.001061-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : BENEDITO APARECIDO DE MATTOS
ADVOGADO : CARLOS MOLteni JUNIOR
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE BRAS CUBAS SP
No. ORIG. : 10.00.00131-7 2 Vr BRAS CUBAS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por BENEDITO APARECIDO DE MATTOS contra decisão proferida pelo Juízo de Direito da 2ª Vara Distrital de Brás Cubas, da Comarca de Mogi das Cruzes/SP, que em sede de ação ordinária de concessão de auxílio-doença cc. aposentadoria por invalidez e condenação por danos morais, reconheceu de ofício a sua incompetência absoluta em razão da instalação de Vara do Juizado Especial Federal Cível em Mogi das Cruzes/SP, com competência territorial sobre a cidade de Brás Cubas e localizado na sede da Comarca a que pertence a Vara Distrital dessa cidade, determinando, em conseqüência, a remessa dos autos ao referido Juizado Especial Federal. Sustenta o agravante, em síntese, que a decisão ora agravada não pode prosperar, uma vez que não constatou que no mesmo dispositivo constitucional invocado, para decretar a incompetência absoluta, ou seja, o inciso I do art. 109, em seu § 3º, existe previsão de competência para o ajuizamento e julgamento da presente demanda na Justiça Estadual, pois inexistente Vara Federal na sede da Comarca de Mogi das Cruzes, e que a existente Vara do Juizado Especial tem competência somente até a alçada de 60 salário mínimos que hoje estimaria a quantia equivalente a R\$ 32.400,00, quando o valor da presente causa é de R\$ 100.000,00.

Pleiteia a concessão de efeito suspensivo e, ao final, o provimento do recurso, para que seja declarada a competência da Vara Distrital de Brás Cubas/SP, Juízo Estadual do seu domicílio.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

A questão posta nos autos refere-se à definição da competência para o processamento e julgamento de demanda ajuizada nos moldes do artigo 109, § 3º, da Constituição Federal, recusada pelo Juízo de Direito da 2ª Vara Distrital de Brás Cubas, domicílio do demandante, em virtude da competência absoluta do Juizado Federal Cível de Mogi das Cruzes/SP, com jurisdição sobre o Município de Brás Cubas/SP.

O artigo 109 da Constituição da República delimita a competência da Justiça Federal, para a qual estabelece exceção ao dispor, em seu parágrafo 3º, que "*serão processadas e julgadas na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal, e, se verificada essa condição, a lei poderá permitir que outras causas também sejam processadas e julgadas pela justiça estadual*".

O legislador constituinte, com o objetivo de assegurar a concretização do princípio do amplo acesso à Justiça, conferiu aos beneficiários ou segurados da previdência social, hipossuficientes em sua maioria, a faculdade de propor ação de natureza previdenciária perante a Justiça Estadual da comarca de seus domicílios, no caso de se localizarem estes em cidades que não abriguem sede de vara da Justiça Federal.

Portanto, quando o município onde domiciliado o segurado ou beneficiário for também sede de vara federal, desaparece a possibilidade de escolha entre juízo estadual e federal, prevalecendo exclusivamente a competência da Justiça Federal, estabelecida na regra geral constitucional.

Em contrapartida, não havendo vara federal na comarca de domicílio do segurado, configura-se a hipótese de exceção e, a par da competência federal originária, emerge a competência delegada da Justiça Estadual, cabendo ao demandante optar livremente por ajuizar a ação previdenciária no Juízo Federal com jurisdição sobre o local de seu domicílio ou no Juízo de Direito da respectiva comarca.

Nessa situação, a competência do Juízo Estadual concorre com a do Juízo Federal, passando ambos a ser igualmente competentes em razão da matéria.

A competência, por conseguinte, passa a ser relativa e, como tal, fixa-se no momento da propositura da ação, nos termos do artigo 87 do Código de Processo Civil, não podendo ser declinada de ofício, a teor da Súmula 33 do E. Superior Tribunal de Justiça.

Nesse sentido, a propósito, os precedentes a seguir:

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JULGAMENTO DE AÇÃO REVISIONAL DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. COMPETÊNCIA RELATIVA. FACULDADE DE ESCOLHA DO JUÍZO PELO BENEFICIÁRIO.

1. Sendo a ação de revisão de benefício previdenciário de competência relativa, é facultado ao segurado a escolha entre propor a ação na comarca estadual que exerça competência federal delegada ou na vara federal especializada.
2. Conflito que se conhece para declarar a competência do Juízo Federal da 2ª Vara de Araçatuba - Seção Judiciária de São Paulo, onde a ação foi proposta."

(STJ, CC 43188/SP, Rel. Min. Paulo Medina, 3ª Seção, julg. 24.05.2006, v.u., DJ 02.08.2006)

"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. COMPETÊNCIA RELATIVA. ARGÜIÇÃO DE INCOMPETÊNCIA EX OFFICIO. IMPOSSIBILIDADE.

1. A competência territorial, consagrada no princípio geral do foro do domicílio do réu, é relativa, determinando-se no momento em que a ação é proposta.
2. É vedado ao órgão julgador declarar, de ofício, a incompetência relativa (Súmula n.º 33 do STJ), que somente poderá ser reconhecida por meio de exceção oposta pelo réu/executado.
3. Conflito conhecido para declarar competente o Juízo Federal da 6ª Vara da Seção Judiciária do Estado do Pará, o suscitado."

(STJ, CC 47491/SP, Rel. Min. Castro Meira, 1ª Seção, julg. 14.02.2005, v.u., DJ 18.04.2005)

In casu, aproveitando-se da regra constitucional de exceção, o autor optou pela propositura da ação no Juízo de Direito Distrital de Brás Cubas/SP, município onde se localiza o seu domicílio, consoante se verifica na documentação que instrui o presente agravo, e onde não há vara da Justiça Federal, pelo que não poderia o Juízo Estadual, de ofício, declinar da competência para processar e julgar a ação.

É que a interpretação da norma legal, cedendo à supremacia do princípio constitucional, deve ser restritiva, de modo a prestigiar-se o objetivo perseguido na Lei Maior, de facilitar aos cidadãos, mormente os hipossuficientes, o acesso à Justiça.

Não se olvida aqui o contido no artigo 3º, § 3º, da Lei n.º 10.259/2001, que instituiu os Juizados Especiais Federais, de acordo com o qual "*no foro onde estiver instalada Vara do Juizado Especial, a sua competência é absoluta*".

No entanto, tal regra não afasta a prerrogativa de eleição do foro, derivada da disposição do artigo 109, § 3º, da CR/1988, no presente caso, pois verifica-se na hipótese dos autos que o valor atribuído à causa (R\$ 100.000,00), conforme cópia da inicial da ação originária acostada às fls. 15/22, se situa fora do limite legal de alçada estabelecido para efeito de determinação da competência do Juizado Especial Federal, de sessenta salários mínimos (art. 3º, *caput*, da Lei n.º 10.259/2001).

Assim, ante a incompetência do Juizado Especial Federal de Mogi das Cruzes e inexistindo Vara Federal na sede da Comarca, incabível a decisão do MM. Juízo da 2ª Vara Distrital de Brás Cubas que declinou de ofício a sua competência.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** ao agravo de instrumento para determinar o regular prosseguimento do feito perante o Juízo da 2ª Vara Distrital de Brás Cubas/SP. Comunique-se. Intime-se.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos.

São Paulo, 28 de janeiro de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00042 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001130-20.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.001130-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
AGRAVANTE : ANTONIO JOSE JANUARIO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : BENEDITO JOSE DE SOUZA e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE GUARULHOS > 19ª SJJ> SP
No. ORIG. : 00109073920104036119 6 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que indeferiu os pedidos de manutenção da RMI, calculada quando da concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, e de suspensão dos descontos mensais efetuados sobre este benefício.

Irresignada com a decisão, a parte agravante interpõe o presente recurso, inclusive para valer-se da possibilidade de antecipação dos efeitos da tutela recursal, à luz da atual disciplina traçada no inciso III do artigo 527 do Código de Processo Civil.

Sustenta a parte agravante que, em razão da natureza alimentar do benefício, é ilegal o desconto mensal efetuado pelo INSS. Alega, ainda, que deve ser mantida a RMI auferida na concessão inicial de sua aposentadoria.

O recurso de agravo, a teor da Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, que alterou o Código de Processo Civil, é cabível em face de decisões interlocutórias e será interposto na forma retida, podendo ser interposto por instrumento somente quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos casos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida (art. 522, CPC).

Além disso, a norma é clara no sentido de autorizar o magistrado a converter o agravo de instrumento em retido, caso não ocorram as hipóteses acima descritas (art. 527, II, CPC), ou apreciá-lo, nos casos em que, efetivamente, for constatada a possibilidade de perecimento de direitos.

Com efeito, verificadas as condições impostas pela novel legislação, dispõe o inciso III do artigo 527 do CPC que, recebido o agravo de instrumento, o relator poderá conceder efeito suspensivo ao recurso, ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal.

Assim, constatada a urgência que emerge do caso em tela, passo ao exame da possibilidade da concessão de provimento liminar a este recurso, tal como requerido pela recorrente.

Os princípios básicos da Administração Pública estão previstos na Constituição Federal (art. 37) e a eles somam-se outros constantes da Carta Magna, de forma implícita ou explícita, mas sempre de indispensável aplicação.

A Constituição de 1988, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 19/98, inovou ao fazer expressa menção a alguns princípios a que se submete a Administração Pública, tais quais os princípios da legalidade, da supremacia, do interesse público, da impessoalidade, da presunção de legitimidade, da moralidade administrativa, da publicidade, da motivação.

Dentre estes e outros, a observância ao princípio da eficiência é dever que se impõe a todo agente público ao realizar suas atribuições com presteza, perfeição e rendimento funcional.

A falta de quaisquer destes remete ao exercício do controle dos atos da Administração, seja pela aplicação do princípio da autotutela com a revisão dos seus próprios atos, revogando-os quando inconvenientes ou anulando-os quando ilegais, seja pela via judicial.

Contudo, a possibilidade de revisão interna dos atos administrativos não pode conduzir a abusos e desrespeito de direitos.

Destarte, não bastasse o fato do segurado ter sofrido severa redução no seu benefício, o que o levou a constituir advogado e ingressar com a presente ação judicial, a autarquia passa a efetuar descontos em elevado percentual sobre a renda mensal na pendência do julgamento da ação, o que se revela absolutamente impróprio, resvalando a má-fé.

Além disso, em face do caráter alimentar do benefício em questão, tenho por temerários os descontos efetuados no percentual de 30% (trinta por cento) do valor pago mensalmente, vez que a parte agravante tem idade avançada e o desconto perpetrado pelo INSS acarreta uma perda que pode ser fatal a sua sobrevivência.

Dessa forma, entendo que estão presentes os requisitos previstos no art. 558 do CPC, para a concessão da antecipação dos efeitos da tutela recursal

Diante do exposto, estando presentes os requisitos previstos no § 1º - A do artigo 557 do CPC, **dou parcial provimento ao presente recurso**, para determinar a imediata suspensão dos descontos perpetrados pelo INSS sobre a renda mensal da aposentadoria da parte agravante, até que sobrevenha julgamento definitivo da ação.

Comunique-se ao D. Juízo *a quo*.

Intimem-se.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem do feito principal.

São Paulo, 31 de janeiro de 2011.

DAVID DINIZ

Juiz Federal Relator em substituição regimental

00043 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001206-44.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.001206-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
AGRAVANTE : EDNALVA SANTOS GALVAO e outros
: EMYLI GALVAO DE SOUZA incapaz
: RIANYVITORIA GALVAO DE SOUZA incapaz
ADVOGADO : PATRICIA DE CASSIA FURNO OLINDO FRANZOLIN
REPRESENTANTE : EDNALVA SANTOS GALVAO
AGRAVANTE : WELINGTON SILVANO DE SOUZ incapaz
: RAIANE SILVANA DE SOUZA incapaz
ADVOGADO : PATRICIA DE CASSIA FURNO OLINDO FRANZOLIN
REPRESENTANTE : MARCIA CRISTINA DA SILVA
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TAQUARITUBA SP
No. ORIG. : 10.00.00084-8 1 Vr TAQUARITUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face da decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que determinou a suspensão do processo por 60 (sessenta) dias, para que a parte autora comprove a existência de prévio requerimento administrativo.

Irresignada com a decisão, a parte agravante interpõe o presente recurso, inclusive para valer-se da possibilidade de suspensão da r. decisão agravada, à luz da atual disciplina traçada no inciso III do art. 527 do Código de Processo Civil.

Sustenta a parte agravante que a decisão recorrida viola a norma constitucional da inafastabilidade da jurisdição. Alega, ainda, que não há necessidade de prévio requerimento administrativo.

O recurso de agravo, a teor da Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, que alterou o Código de Processo Civil, é cabível em face de decisões interlocutórias e será interposto na forma retida, podendo ser interposto por instrumento somente quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos casos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida (art. 522, CPC).

Além disso, a norma é clara no sentido de autorizar o magistrado a converter o agravo de instrumento em retido, caso não ocorram as hipóteses acima descritas (art. 527, II, CPC), ou apreciá-lo, nos casos em que, efetivamente, for constatada a possibilidade de perecimento de direitos.

Com efeito, verificadas as condições impostas pela novel legislação, dispõe o inciso III do artigo 527 do CPC que, recebido o agravo de instrumento, o relator poderá conceder efeito suspensivo ao recurso, ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal.

Assim, constatada a urgência que emerge do caso em tela, passo ao exame da possibilidade da concessão de provimento liminar a este recurso, tal como requerido pela parte recorrente.

Inicialmente, concedo os benefícios da Justiça Gratuita, nos termos da Lei nº 1.060/50.

No mais, razão assiste à parte agravante.

É pacífico o entendimento em nossos tribunais que o acesso ao Poder Judiciário é garantia constitucional e independe de prévio acesso à via administrativa, ou do exaurimento desta, tratando-se de matéria já sumulada nesta Corte Regional (**Súmula 9 / TRF**):

"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação".

Ademais, a jurisprudência no Superior Tribunal de Justiça é pacífica no mesmo sentido:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO. DESNECESSIDADE.

1-"É firme o entendimento neste Superior Tribunal de Justiça no sentido de ser desnecessário o prévio requerimento administrativo à propositura de ação que visa à percepção de benefício previdenciário". (REsp nº 230.499/CE, da minha relatoria, in DJ 1º/8/2000)

2-Recurso improvido.

(STJ - 6ª Turma, RESP nº 20030092083, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 02.08.2004, p. 593)

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIOS. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO. DESNECESSIDADE.

1-O prévio requerimento na esfera administrativa não pode ser considerado como condição para propositura da ação de natureza previdenciária. Ademais, é pacífico neste Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que é desnecessário o requerimento administrativo prévio à propositura de ação que vise concessão de benefício previdenciário.

2-Recurso conhecido e desprovido."

(STJ - 5ª Turma, RESP nº 200301951137, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, DJ 29.11.2004, p. 379)

Diante do exposto, entendendo estarem presentes os requisitos previstos no § 1º-A do art. 557 do CPC, **dou provimento** ao presente recurso para que o feito prossiga sem a necessidade de comprovação de exaurimento da via administrativa ou mesmo do prévio requerimento administrativo.

Comunique-se ao D. Juízo *a quo*.

Intimem-se.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem do feito principal.

São Paulo, 31 de janeiro de 2011.

DAVID DINIZ

Juiz Federal Relator em substituição regimental

00044 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001213-36.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.001213-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado DAVID DINIZ

AGRAVANTE : RICARDO GROLLA PEROSI

ADVOGADO : FERNANDA ALEGRO CATTEL e outro

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CYNTHIA ALESSANDRA BOCHIO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S B DO CAMPO SP

No. ORIG. : 00083509420104036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Ricardo Grolla Perossi face à decisão proferida nos autos da ação de restabelecimento do benefício de auxílio-doença, em que o d. Juiz *a quo* indeferiu o pedido de tutela antecipada.

O agravante alega, em síntese, que estão presentes os requisitos previstos no artigo 273, do Código de Processo Civil, para a concessão do provimento antecipado, haja vista ser portador de doenças que o incapacitam para o labor.

Inconformado, requer a concessão dos efeitos da tutela recursal.

É o breve relatório. Decido.

O d. Juiz *a quo* indeferiu o pedido de antecipação da tutela por entender insuficientes as provas trazidas aos autos da ação principal.

Prevê o art. 273, *caput*, do Código de Processo Civil, 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.

A parte que pretende o provimento antecipado deve providenciar, com a inicial, a juntada de todos os documentos que entende necessários a fim de convencer o julgador da existência da verossimilhança de suas alegações.

Para a concessão do benefício de auxílio-doença, o segurado deve preencher os requisitos consoante disposto no artigo 25, inciso I e artigo 59, ambos da Lei nº 8.213/91, quais sejam: carência de doze meses, qualidade de segurado e incapacidade total e temporária para o labor.

No caso vertente, os dados constantes do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fl. 107) revelam que o autor recebeu o benefício de auxílio-doença até 02.08.2010, razão pela qual não se justifica qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência ou inexistência da qualidade de segurado, vez que a própria Autarquia, ao conceder referido benefício, entendeu preenchidos os requisitos necessários para tal fim, tendo sido a presente ação ajuizada em dezembro de 2010.

Constato, também, que o recorrente logrou colacionar aos autos exames e relatórios médicos datados de dezembro de 2009 a janeiro de 2011 (fl. 42/73), consignando ser portador de transtornos mentais e comportamentais devido ao uso abusivo de álcool (síndrome de abstinência) e transtorno depressivo recorrente, episódio atual grave, tendo sido inclusive internado para tratamento, em novembro de 2010 (fl. 65), encontrando-se impossibilitado de retornar ao trabalho.

Dessa forma, verifico o preenchimento dos requisitos necessários ao restabelecimento do benefício de auxílio-doença anteriormente auferido pelo autor.

Por oportuno, transcrevo a seguinte jurisprudência proveniente desta Corte:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-DOENÇA . PORTADOR DO VIRUS 'HIV'. TUTELA ANTECIPADA INDEFERIDA.

- 1. A análise dos documentos trazidos aos autos pela agravante, quais sejam, resultados de exames, receituários médicos e laudo pericial, revela a verossimilhança das alegações.*
- 2. Não se pode dizer que a tutela concedida poderá constituir situação irreversível, porquanto não se trata de medida que esgota a um só tempo o objeto da demanda, podendo o pagamento do benefício pleiteado ser suspenso a qualquer momento, alterada a situação fática em que se sustentou a r. decisão agravada.*

(...)

5. Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, AG nº 186385/SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, DJU 20.02.04, p. 748).

Por fim, o perigo na demora revela-se patente, tendo em vista o caráter alimentar do benefício vindicado.

Posto isso, **dou parcial provimento ao agravo de instrumento da parte autora**, com fulcro no art. 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, para o fim de que o ente autárquico restabeleça o benefício de auxílio-doença em seu favor por 90 (noventa) dias. Caso a perícia judicial não seja realizada em tal prazo o autor deverá apresentar atestado médico emitido pela rede pública de saúde, que confirme que persiste sua incapacidade laborativa, prorrogando-se, assim, por mais 90 (noventa) dias, o restabelecimento do benefício, sem imposição de multa, já que as determinações judiciais estão sendo normalmente cumpridas.

Comunique-se, com urgência, ao d. Juízo *a quo* o inteiro teor desta decisão.

Em havendo documentação bastante, expeça-se ofício ou e-mail ao INSS, para que restabeleça o benefício de auxílio-doença, com valor a ser calculado pela Autarquia.

Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à origem.

São Paulo, 28 de janeiro de 2011.

DAVID DINIZ

Juiz Federal Convocado

00045 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001365-84.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.001365-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCO ARLINDO TAVARES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : VILSON CAMARELI
ADVOGADO : DONIZETE LUIZ COSTA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE VARGEM GRANDE DO SUL SP
No. ORIG. : 10.00.04084-0 1 Vr VARGEM GRANDE DO SUL/SP
DECISÃO
Recebo a conclusão.

Observo que o presente recurso foi interposto em face de decisão monocrática proferida em ação tem por fulcro a concessão/restabelecimento de benefício decorrente de acidente de trabalho.

A competência para julgar o recurso interposto é do Egrégio Tribunal de Justiça de São Paulo, consoante disposto no inciso I do artigo 109 da Constituição Federal e enunciado nº 501 da Súmula do Supremo Tribunal Federal.

Destarte, providencie-se a remessa destes autos, observando-se as formalidades legais, dando-se baixa na distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2011.

DAVID DINIZ

Juiz Federal Relator em substituição regimental

00046 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001375-31.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.001375-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado DAVID DINIZ
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VLADIMILSON BENTO DA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : ZILDA BERTOLOTI SARTORATO
ADVOGADO : JOSE FRANCISCO FERES
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE ITATIBA SP
No. ORIG. : 10.00.00321-7 2 Vr ITATIBA/SP
DECISÃO
Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS face à decisão proferida nos autos da ação de concessão do benefício de pensão por morte, em que a d. Juíza *a quo* deferiu o pedido de tutela antecipada.

Alega o agravante, em síntese, que não restaram preenchidos os requisitos previstos para a concessão do provimento antecipado, mormente quanto à dependência econômica da autora em relação ao *de cujus*.

Inconformado, requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal e a reforma da decisão.

É o sucinto relatório. Decido.

A concessão de antecipação da tutela requer a configuração do *periculum in mora* e prova inequívoca a convencer o julgador da verossimilhança da alegação.

Verifica-se que foram colacionados aos autos dados que permitem concluir pela verossimilhança do direito invocado, bem como pela existência de fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, caso reformada a r. decisão vergastada.

Com efeito, restou comprovado por sentença proferida em ação declaratória a existência de união estável entre a autora e o segurado falecido, até a data do óbito (fl. 26/27), de modo que a dependência econômica é presumida, nos termos do § 4º do artigo 16 da Lei nº 8.213/91.

Vale destacar que o perigo na demora reside no caráter alimentar do benefício vindicado.

Tenho que não há falar-se, *in casu*, em perigo de irreversibilidade do provimento antecipado, considerado não se tratar de medida liminar que esgota o objeto da demanda, permitindo a imediata suspensão dos pagamentos caso ao final julgada improcedente a ação principal. Para além disso, o caráter de extremada necessidade alimentar que cerca o benefício em questão suplanta o interesse patrimonial do ente público responsável pela concessão.

Diante do exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao agravo de instrumento do INSS.**

Comunique-se ao Juízo *a quo* o inteiro teor da decisão.

Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2011.

DAVID DINIZ

Juiz Federal Convocado

00047 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001421-20.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.001421-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado DAVID DINIZ
AGRAVANTE : MOISES FELIPE LALINDE ACEREDA
ADVOGADO : JOSE DANTAS LOUREIRO NETO e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00142074520094036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Moises Felipe Lalinde Acereda, em face da decisão proferida nos autos da ação de revisão de benefício, em que o d. Juiz *a quo* determinou a juntada aos autos, sob pena de indeferimento da inicial, do Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Contribuição - Sistema PRISMA, utilizado pelo INSS para a concessão do benefício previdenciário do autor.

Sustenta o agravante, em síntese, a desnecessidade de juntada do documento solicitado, porquanto instruiu a inicial com a certidão de tempo de serviço emitida pelo INSS comprovando que em junho de 1989, o autor tinha tempo necessário para a aposentadoria, bem como com informações constantes do CNIS demonstrando que contribuía acima do teto antes da alteração legal.

Inconformado, requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso e a reforma da r. decisão.

É o relatório. Decido.

Assiste razão ao agravante.

Consoante se depreende dos autos, pleiteia o autor, na inicial, o recálculo da renda mensal inicial de sua aposentadoria com base na Lei nº 6.950/81, isto é, sem a limitação do teto de dez salários de contribuição, prevista na Lei nº 7.787/89.

Trata-se, portanto, de matéria de direito, preenchendo a inicial os requisitos previstos nos artigos 282 e 283 do Código de Processo Civil, possibilitando o regular processamento da demanda e a posterior apreciação do mérito.

Ressalto que consta dos autos informações constantes do CNIS acerca dos salários-de-contribuição do período básico de cálculo que se quer reconhecer (fl. 24/29), que seriam suficientes para o julgamento da lide.

Vale destacar, ainda, que a análise de ações previdenciárias deve ser feita sob uma ótica mais branda no que tange aos rigores técnicos processuais, tendo em vista suas peculiaridades, devendo ser decretado o indeferimento da inicial somente quando não satisfeitos os requisitos estritamente dispostos no Estatuto Processual Civil, o que não ocorre no caso em tela.

A propósito, trago à colação os seguintes julgados:

PROCESSUAL CIVIL: AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMENDA DA INICIAL. SUFICIENTE NARRAÇÃO DOS FATOS E COMPREENSÃO DA PRETENDIDA CONSEQÜÊNCIA JURÍDICA. REQUISITOS DO ART. 282, DO CPC, ATENDIDOS.

I - Havendo suficiente narração dos fatos e sendo possível determinar o pedido e a causa de pedir revela-se apta a petição inicial.

II - Exigência de especificação aprofundada dos fatos não se subsume aos requisitos do art. 282, do CPC, cuja interpretação deve ser restritiva.

III - Agravo provido.

(TRF - 3ª Região - AG nº 2002.03.00.026654-7 - 9ª Turma - Rel. Des. Fed. Marianina Galante; j. em 15.12.2003; DJU de 2.2.2004; p. 406).

PROCESSUAL CIVIL. PETIÇÃO INICIAL. FOTOCÓPIAS NÃO AUTENTICADAS. CABIMENTO. PRESUNÇÃO DE VERACIDADE.

1 - A falta de autenticação das cópias juntadas aos autos representa mera irregularidade que não tem o condão de afastar a presunção de veracidade das mesmas.

2 - É incorreto se estabeleça, para as petições iniciais, requisitos não previstos nos arts. 282 e 283 do C. Pr. Civil.

3 - Agravo de Instrumento provido.

(TRF - 3ª Região - AG nº 2001.03.00.031540-2 - 10ª Turma - Rel. Des. Fed. Castro Guerra; j. em 12.8.2003; DJU de 29.8.2003; p. 620).

Diante do exposto, com fulcro no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento ao agravo de instrumento do autor**, para que o feito tenha regular prosseguimento.

Comunique-se ao Juízo *a quo* o inteiro teor desta decisão.

Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 28 de janeiro de 2011.

DAVID DINIZ

Juiz Federal Convocado

00048 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001430-79.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.001430-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado DAVID DINIZ
AGRAVANTE : NAIR AMANCIO BUENO
ADVOGADO : MARIA FERNANDA ALBIERO FERREIRA
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITATINGA SP
No. ORIG. : 10.00.01959-0 1 Vr ITATINGA/SP
DECISÃO
Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Nair Amancio Bueno, em face da decisão proferida nos autos da ação de concessão do benefício assistencial de prestação continuada, em que o d. Juiz *a quo* determinou a comprovação nos autos da formulação do requerimento administrativo.

Alega a agravante, em síntese, que o prévio requerimento administrativo do benefício não constitui requisito para o ajuizamento de ação previdenciária e que a decisão proferida afronta o disposto na Súmula 09 desta Corte.

Inconformada, requer a concessão da antecipação da tutela recursal.

É o sucinto relatório. Decido.

O inconformismo da agravante merece prosperar.

A autora busca garantir o seu direito constitucional de socorrer-se ao judiciário, consoante lhe autoriza o artigo 5º, inciso XXXV, da Magna Carta, sem a obrigatoriedade de percorrer, previamente, à instância administrativa.

De início, cumpre ressaltar que nas agências da Previdência Social é comum o funcionário que efetua o atendimento preliminar informar verbalmente ao interessado sobre os requisitos exigidos administrativamente para a obtenção do benefício a ser requerido, orientando-o, ainda, no sentido de que não ingresse com o respectivo requerimento caso não se encontrem preenchidos tais requisitos, não se justificando, portanto, que seja exigida a formalização deste requerimento para o ingresso em juízo.

Verifica-se, pois, a aplicabilidade da Súmula 09 do TRF da 3ª Região, bem como do disposto no inciso XXXV, do art. 5º, da Constituição da República, restando, portanto, superada a questão referente à necessidade do prévio requerimento administrativo do benefício como requisito para o ajuizamento da respectiva ação previdenciária, mesmo porque as únicas exceções ao livre acesso ao Judiciário encontram-se previstas no §1º do art. 217 da Magna Carta.

Destarte, já decidi esta E. Corte, que assim se posicionou:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIO EXEAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. AGRAVO PROVIDO.

1- O prévio REQUERIMENTO na VIA ADMINISTRATIVA, ou seu exaurimento, não podem ser considerados como condição de procedibilidade da ação judicial.

2- Aplicabilidade das Súmulas nº 09 e 213, desta Corte e do extinto Tribunal Federal de Recursos.

3- Recurso provido".

(TRF - 3ª Região - AG nº 2002.03.00.021978-8 - 1ª Turma; Rel. Juiz Federal Convocado Carlos Loverra; j em 17.9.2002; DJU de 5.11.2002; p. 339).

Diante do exposto, **dou provimento ao agravo de instrumento da parte autora**, nos termos do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, para determinar o regular prosseguimento do feito.

Comunique-se ao d. Juízo *a quo* o inteiro teor desta decisão.

Intimem-se.

Dê-se vista dos autos ao Ministério Público Federal.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 31 de janeiro de 2011.

DAVID DINIZ

Juiz Federal Convocado

00049 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001435-04.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.001435-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado DAVID DINIZ

AGRAVANTE : ELAINE CRISTINA DE PAULA

ADVOGADO : ANDRE LUIZ GALAN MADALENA

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE GENERAL SALGADO SP
No. ORIG. : 10.00.02328-0 1 Vr GENERAL SALGADO/SP
DECISÃO
Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Elaine Cristina de Paula, em face da decisão proferida nos autos da ação de concessão do benefício de salário-maternidade, em que o d. Juiz *a quo* determinou a suspensão do processo pelo prazo de 60 (sessenta) dias, a fim de que a autora comprove a formulação do requerimento administrativo, sob pena de extinção do feito.

Alega a agravante, em síntese, que o prévio requerimento administrativo do benefício não constitui requisito para o ajuizamento de ação previdenciária e que a decisão proferida afronta o disposto na Súmula 09 desta Corte.

Inconformada, requer a concessão da antecipação da tutela recursal.

É o sucinto relatório. Decido.

O inconformismo da agravante merece prosperar.

A parte autora busca garantir o seu direito constitucional de socorrer-se ao judiciário, consoante lhe autoriza o artigo 5º, inciso XXXV, da Magna Carta, sem a obrigatoriedade de percorrer, previamente, à instância administrativa.

De início, cumpre ressaltar que nas agências da Previdência Social é comum o funcionário que efetua o atendimento preliminar informar verbalmente ao interessado sobre os requisitos exigidos administrativamente para a obtenção do benefício a ser requerido, orientando-o, ainda, no sentido de que não ingresse com o respectivo requerimento caso não se encontrem preenchidos tais requisitos, não se justificando, portanto, que seja exigida a formalização deste requerimento para o ingresso em juízo.

Verifica-se, pois, a aplicabilidade da Súmula 09 do TRF da 3ª Região, bem como do disposto no inciso XXXV, do art. 5º, da Constituição da República, restando, portanto, superada a questão referente à necessidade do prévio requerimento administrativo do benefício como requisito para o ajuizamento da respectiva ação previdenciária, mesmo porque as únicas exceções ao livre acesso ao Judiciário encontram-se previstas no §1º do art. 217 da Magna Carta.

Destarte, já decidi esta E. Corte, que assim se posicionou:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIO EXEAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. AGRAVO PROVIDO.

1- O prévio REQUERIMENTO na VIA ADMINISTRATIVA, ou seu exaurimento, não podem ser considerados como condição de procedibilidade da ação judicial.

2- Aplicabilidade das Súmulas nº 09 e 213, desta Corte e do extinto Tribunal Federal de Recursos.

3- Recurso provido".

(TRF - 3ª Região - AG nº 2002.03.00.021978-8 - 1ª Turma; Rel. Juiz Federal Convocado Carlos Loverra; j em 17.9.2002; DJU de 5.11.2002; p. 339).

Diante do exposto, **dou provimento ao agravo de instrumento da parte autora**, nos termos do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, para determinar o regular prosseguimento do feito.

Comunique-se ao d. Juízo *a quo* o inteiro teor desta decisão.

Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 31 de janeiro de 2011.

DAVID DINIZ

Juiz Federal Convocado

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001297-13.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.001297-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado DAVID DINIZ
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LAURO ALESSANDRO LUCCHESI BATISTA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ELIZETE BATISTA DA SILVA
ADVOGADO : ANDRE LUIZ GALAN MADALENA
No. ORIG. : 09.00.00070-0 1 Vr NHANDEARA/SP
DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação de sentença que julgou procedente o pedido formulado na ação previdenciária, condenando o réu a efetuar o pagamento do benefício de salário-maternidade, no valor de um salário mínimo mensal, durante 120 dias. As parcelas atrasadas deverão ser pagas com correção monetária, desde a data dos respectivos vencimentos, 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 arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado das prestações do benefício. Não houve condenação em custas e despesas processuais.

O réu, em suas razões de inconformismo, pugna pela reforma da r.sentença, argumentando a inexistência de prova material contemporânea hábil à comprovação da atividade rural, sendo que a prova exclusivamente testemunhal não se presta para tal fim, bem como que não restou demonstrado o preenchimento do período de carência necessário para a concessão do benefício.

Contra-razões de apelação à fl. 63/70.

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

Objetiva a autora a concessão do benefício previdenciário de Salário Maternidade, em virtude do nascimento de sua filha Ana Vitória Silva Santana (19.06.2006; fl. 09).

A jurisprudência do E. STJ já se firmou 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, no caso em tela, verifica-se a existência de início de prova material, consistente na CTPS do companheiro da autora (fl. 12/14), pai de sua filha, na qual constam vínculos de serviço de natureza rural.

Ademais, segundo dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fl. 34), o companheiro da requerente conta com vínculo de trabalho rural referente ao período de 01.04.2006 a 22.12.2007. Há, portanto, início de prova material quanto ao seu labor rurícola, visto que a qualidade de trabalhador campesino do marido pode ser estendida à esposa.

A referida questão está pacificada no âmbito do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, conforme aresto assim ementado, que a seguir transcrevo:

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).

Por outro lado, as testemunhas ouvidas em Juízo, às fl. 46/47 afirmaram que conhecem a autora há aproximadamente 05 anos, e que ela sempre laborou na roça, inclusive durante a gestação, até o sexto mês, para o empreiteiro rural "Chacrinha", na colheita de laranja e algodão. Afirmaram, ainda, que o amásio da requerente também é trabalhador rural.

Ressalto que conclui-se pela existência da união estável da autora com o Sr. Paulo César Silva Santana, tendo em vista a certidão de nascimento da filha do casal (fl. 09).

Destarte, do conjunto probatório apresentado nos autos, depreende-se que a autora exerceu atividade rural.

Cabe destacar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir da trabalhadora campesina o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer que dentro dessa informalidade se verifica uma pseudo-subordinação, uma vez que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos", seria retirar desta qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão da maternidade. Ademais disso, a trabalhadora designada "bóia-fria" deve ser equiparada à empregada rural, uma vez que enquadrá-la na condição de contribuinte individual seria imputar-lhe a responsabilidade contributiva conferida aos empregadores, os quais são responsáveis pelo recolhimento das contribuições daqueles que lhe prestam serviços.

A propósito, colaciono o seguinte aresto:

PREVIDENCIÁRIO - SALÁRIO- MATERNIDADE - TRABALHADORA RURAL - EMPREGADA - REEXAME NECESSÁRIO - VALOR DA CONDENAÇÃO INFERIOR A 60 SALÁRIOS MÍNIMOS - DISPENSA - INÉPCIA DA INICIAL - LEGITIMIDADE - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. 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.
2. Rejeitada a preliminar de inépcia, vez que a inicial bem especifica o pedido e seus fundamentos.
3. Tratando-se de matéria previdenciária, a competência para sua apreciação é da Justiça Federal, bem como das Varas Estaduais nas localidades onde esta não tenha sede, de acordo com o art. 109, § 3º da CF.
4. A responsabilidade pelo pagamento do benefício é do INSS, pois, de acordo com a redação dos Arts. 71 e 72 da Lei 8.213/91, anteriormente à edição da Lei 9876/99, o empregador pagava as prestações do salário-maternidade e compensava o valor em suas contribuições junto ao INSS, que por este motivo, era o responsável final pela prestação. Rejeitada, assim, a preliminar de ilegitimidade passiva.
5. As características do labor desenvolvido pela bóia-fria, demonstram que é empregada rural.
6. Não cabe atribuir à trabalhadora a desídia de empregadores que não providenciam o recolhimento da contribuição decorrente das atividades desenvolvidas por aqueles que lhes prestam serviços, sendo do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a responsabilidade pela fiscalização.
7. Esta Corte tem entendido que, em se tratando de trabalhador rural, havendo início de prova material corroborado por depoimento testemunhal, é de se conceder o benefício.
8. O direito ao salário-maternidade é assegurado pelo art. 7º, XVIII da CF/88.
9. Honorários advocatícios mantidos, eis que fixados de acordo com o labor desenvolvido pelo patrono da autora e nos termos do § 4º do art. 20 CPC.
10. Preliminares rejeitadas. Remessa oficial não conhecida e apelação improvida." (TRF 3ª Região; AC 837138/SP; 9ª Turma; Rel. Es. Fed. Marisa Santos; j. DJ 02.10.2003, pág. 235)

Assim, restam preenchidos os requisitos indispensáveis à concessão do benefício de salário-maternidade, nos termos do artigo 71 e seguintes, c.c. artigo 39, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91.

Por conseguinte, aplicável no caso em espécie, o disposto no artigo 557 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 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.

Dessa forma, prospera a pretensão da autora, dispensando-se, assim, a submissão do julgamento à Turma, cabendo, o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática.

Cumpra, ainda, explicitar os critérios de correção monetária e de juros de mora.

A correção monetária incide sobre o montante devido, 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).

No que tange 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. 04.09.1991, negaram provimento v.u., DJU de 21.10.1991, p. 14.732), mantendo-se os honorários advocatícios em 10 % (dez por cento) sobre o valor atualizado do valor das prestações do benefício, considerando que o montante condenatório, no caso de salário maternidade à trabalhadora rural, equivale a 04 (quatro) salários mínimos.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da autarquia**. As verbas acessórias deverão ser calculadas na forma acima explicitada.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.
Intimem-se.

São Paulo, 31 de janeiro de 2011.
DAVID DINIZ
Juiz Federal Convocado

SEÇÃO DE APOIO À CONCILIAÇÃO

Expediente Nro 8190/2011

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017453-17.2003.4.03.6100/SP
2003.61.00.017453-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : GUSTAVO OUVINHAS GAVIOLI e outro
APELADO : LILIAN FIGUEIREDO ELIAS
ADVOGADO : MARCIA BACELAR DE SOUSA e outro

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada à Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, para o **dia 21/02/2011, às 13:00 horas**. Para tanto, determino:

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 12 de janeiro de 2011.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal Coordenador

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019369-52.2004.4.03.6100/SP
2004.61.00.019369-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : LILIAN CARLA FÉLIX THONHOM e outro

APELADO : JOVINO CAMARGO JUNIOR

ADVOGADO : ROSANE PEREZ FRAGOSO e outro

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada à Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, para o **dia 21/02/2011, às 16:00 horas**. Para tanto, determino:

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 12 de janeiro de 2011.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal Coordenador

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001304-09.2004.4.03.6100/SP
2004.61.00.001304-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA

APELANTE : IVANI GAZZETTI YAMASHITA

ADVOGADO : VALERIA PERRUCHI e outro

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : TONI ROBERTO MENDONÇA e outro

APELADO : OS MESMOS

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada à Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, para o **dia 21/02/2011, às 13:00 horas**. Para tanto, determino:

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 12 de janeiro de 2011.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal Coordenador

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009657-77.2000.4.03.6100/SP
2000.61.00.009657-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : TABIR DAL POGGETTO OLIVEIRA SUEYOSHI

APELADO : IZILDA DE LA ROSA

ADVOGADO : RAFAELA JOSE CYRILLO GALLETTI

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada à Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, para o **dia 21/2/2011, às 15:00 horas**. Para tanto, determino:

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 12 de janeiro de 2011.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal Coordenador

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021260-69.2008.4.03.6100/SP
2008.61.00.021260-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS

APELANTE : MARIA ALVES TOMAZELLA -ME e outro

: MARIA ALVES TOMAZELLA

ADVOGADO : SÉRGIO NASCIMENTO e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : FLAVIA ADRIANA CARDOSO DE LEONE e outro

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada à Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, para o **dia 21/02/2011, às 14:00 horas**. Para tanto, determino:

- a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;
- b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;
- c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 12 de janeiro de 2011.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal Coordenador

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017615-75.2004.4.03.6100/SP
2004.61.00.017615-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
APELANTE : REGINA FATIMA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : PAULO ROBERTO MARTINS e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARINILDA GALLO e outro

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada à Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, para o **dia 21/02/2011, às 13:00 horas**. Para tanto, determino:

- a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;
- b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;
- c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 12 de janeiro de 2011.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal Coordenador

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008576-54.2004.4.03.6100/SP
2004.61.00.008576-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA
APELANTE : EDVALDO DOS SANTOS
ADVOGADO : NORIVAL MILLAN JACOB e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JOAO BAPTISTA ANTONIO PIRES e outro
DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada à Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, para o **dia 21/02/2011, às 14:00 horas**. Para tanto, determino:

- a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;
- b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;
- c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 12 de janeiro de 2011.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal Coordenador

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024920-76.2005.4.03.6100/SP
2005.61.00.024920-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : LILIAN CARLA FÉLIX THONHOM e outro
APELADO : OLANDIR FERREIRA DA SILVA
ADVOGADO : MURILLO HUEB SIMAO e outro
DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada à Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, para o **dia 21/02/2011, às 15:00 horas**. Para tanto, determino:

- a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;
- b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 12 de janeiro de 2011.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal Coordenador

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009237-68.2007.4.03.6119/SP
2007.61.19.009237-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR

APELANTE : JANE DA SILVA SOUZA

ADVOGADO : MARCELO DUBOVISKI e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : THOMAS NICOLAS CHRYSSOCHERIS e outro

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada à Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, para o **dia 21/02/2011, às 16:00 horas**. Para tanto, determino:

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 12 de janeiro de 2011.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal Coordenador

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001077-53.2003.4.03.6100/SP
2003.61.00.001077-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : MARIA APARECIDA MARINHO DE CASTRO

APELADO : OSVANED VALENCA DOS SANTOS

PROCURADOR : KARINA ROCHA MITLEG BAYERL (Int.Pessoal)

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada à Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, para o **dia 21/02/2011, às 15:00 horas**. Para tanto, determino:

- a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;
- b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;
- c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 12 de janeiro de 2011.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal Coordenador

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039466-15.2000.4.03.6100/SP
2000.61.00.039466-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
APELANTE : TOMAS ADALBERTO NAJARI
ADVOGADO : JOSE ANTONIO SCHITINI e outro
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : AUGUSTO MANOEL DELASCIO SALGUEIRO
APELADO : COML/ AVIMAR E REIS LTDA e outro
: JOSE AVIMAR DE FARIA
: OS MESMOS

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada à Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, para o **dia 21/02/2011, às 16:00 horas**. Para tanto, determino:

- a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;
- b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;
- c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 19 de janeiro de 2011.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal Coordenador

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037374-59.2003.4.03.6100/SP
2003.61.00.037374-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA
APELANTE : HENRIQUE NISENBAUM e outro
: CLARICE SCHNEIDER NISENBAUM
ADVOGADO : JOSE FERNANDES PEREIRA e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : JULIANO HENRIQUE NEGRÃO GRANATO e outro

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada à Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, para o **dia 21/02/2011, às 13:00 horas**. Para tanto, determino:

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 12 de janeiro de 2011.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal Coordenador

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017255-14.2002.4.03.6100/SP
2002.61.00.017255-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : RODRIGO MASCHIETTO TALLI e outro

APELADO : DENIVALDO APARECIDO FELIX BARBOZA

ADVOGADO : JEFFERSON MORAIS DOS SANTOS e outro

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada à Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, para o **dia 21/02/2011, às 15:00 horas**. Para tanto, determino:

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 12 de janeiro de 2011.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal Coordenador

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010138-59.2008.4.03.6100/SP
2008.61.00.010138-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : NOVA CISPLATINA PAES E DOCES LTDA e outros
: AMERICO AUGUSTO EVARISTO DO NASCIMENTO
: IDALINA DA CONCEICAO PINTINHA DOS SANTOS
ADVOGADO : JULIO CEZAR NABAS RIBEIRO e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JULIANO HENRIQUE NEGRÃO GRANATO e outro

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada à Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, para o **dia 21/02/2011, às 16:00 horas**. Para tanto, determino:

- a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;
- b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;
- c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 12 de janeiro de 2011.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal Coordenador

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012248-53.2007.4.03.6104/SP
2007.61.04.012248-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : FLAVIO DA SILVA MARQUES FERREIRA -EPP e outro
: FLAVIO DA SILVA MARQUES FERREIRA
ADVOGADO : JOELMA DE OLIVEIRA MENEZES TEIXEIRA e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JOAO CARLOS GONCALVES DE FREITAS e outro

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada à Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, para o **dia 21/02/2011, às 14:00 horas**. Para tanto, determino:

- a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 12 de janeiro de 2011.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal Coordenador

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021038-09.2005.4.03.6100/SP
2005.61.00.021038-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : HIDEKI TERAMOTO e outro

APELADO : JOSE ALZIMAR FERNANDES FREITAS

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada à Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, para o **dia 21/02/2011, às 14:00 horas**. Para tanto, determino:

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 12 de janeiro de 2011.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal Coordenador

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019578-79.2008.4.03.6100/SP
2008.61.00.019578-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : WILTON ROVERI e outro

APELADO : NOBRINOX FIXADORES E VALVULAS IND/ E COM/ LTDA e outros

: EDINA APARECIDA DA SILVA LEITE

: OSMANY NOGUEIRA

: EDESEL DE PASCHOAL

: RICARDO ANTONIO MARZOLLA

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada à Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, para o **dia 21/02/2011, às 15:00**

horas. Para tanto, determino:

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 12 de janeiro de 2011.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal Coordenador

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019000-53.2007.4.03.6100/SP
2007.61.00.019000-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : JOAO BAPTISTA ANTONIO PIRES e outro

APELADO : ROBERTO RANDAL HERNANDEZ

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada à Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, para o **dia 21/02/2011, às 17:00**

horas. Para tanto, determino:

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 12 de janeiro de 2011.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal Coordenador

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001325-36.2005.4.03.6104/SP
2005.61.04.001325-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : JOAO CARLOS GONCALVES DE FREITAS

APELADO : LUIZ CARLOS SANTOS

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada à Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, para o **dia 21/02/2011, às 13:00 horas**. Para tanto, determino:

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 12 de janeiro de 2011.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal Coordenador

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006893-45.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.006893-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : LILIAN CARLA FÉLIX THONHOM e outro

APELANTE : TEREZINHA FERREIRA DE JESUS LIMA

ADVOGADO : RODRIGO LUIS CAPARICA MODOLO (Int.Pessoal)

: ANNE ELISABETH NUNES DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)

: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)

APELADO : OS MESMOS

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada à Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, para o **dia 21/02/2011, às 14:00 horas**. Para tanto, determino:

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 13 de janeiro de 2011.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal Coordenador

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027908-41.2003.4.03.6100/SP
2003.61.00.027908-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : DULCINEA ROSSINI SANDRINI e outro
APELANTE : MARCOS ALVES
ADVOGADO : GIEDRA CRISTINA PINTO MOREIRA (Int.Pessoal)
: ANNE ELISABETH NUNES DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)
APELADO : OS MESMOS

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada à Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, para o **dia 21/2/2011, às 15:00 horas**. Para tanto, determino:

- a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;
- b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;
- c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 13 de janeiro de 2011.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal Coordenador

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016681-78.2008.4.03.6100/SP
2008.61.00.016681-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JOAO BAPTISTA ANTONIO PIRES e outro
APELADO : K F B EMPREITERA E CONSTRUCAO CIVIL LTDA e outro
: SILVIO BORGES JUNIOR
ADVOGADO : MAURICIO DO NASCIMENTO NEVES e outro

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada à Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, para o **dia 21/2/2011, às 17:00 horas**. Para tanto, determino:

- a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 12 de janeiro de 2011.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal Coordenador

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020714-53.2004.4.03.6100/SP
2004.61.00.020714-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : MARCIO FERNANDO OMETTO CASALE e outro

APELADO : MERCEDES DE ALMEIDA

ADVOGADO : MARCOS ANTONIO PADERES BARBOSA

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada à Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, para o **dia 21/02/2011, às 17:00 horas**. Para tanto, determino:

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 12 de janeiro de 2011.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal Coordenador

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000699-80.2006.4.03.6104/SP
2006.61.04.000699-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : UGO MARIA SUPINO

: UGO MARIA SUPINO

APELADO : PAULO EDSON DA SILVA SOUZA

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada à Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, para o **dia 21/02/2011, às 16:00 horas**. Para tanto, determino:

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 12 de janeiro de 2011.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal Coordenador

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032567-54.2007.4.03.6100/SP
2007.61.00.032567-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : FLAVIA ADRIANA CARDOSO DE LEONE e outro

APELADO : DEOCLIDES NETO DE OLIVEIRA

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada à Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, para o **dia 21/02/2011, às 16:00 horas**. Para tanto, determino:

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 17 de janeiro de 2011.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal Coordenador

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006932-48.2006.4.03.6119/SP
2006.61.19.006932-9/SP

RELATORA : Juíza Convocada SILVIA ROCHA

APELANTE : APARECIDA LUIZ MONTEIRO

ADVOGADO : CARLOS MOLTENI NETO e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : CARLOS EDUARDO PIMENTA DE BONIS e outro

No. ORIG. : 00069324820064036119 2 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada à Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, para o **dia 21/02/2011, às 15:00 horas**. Para tanto, determino:

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 17 de janeiro de 2011.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal Coordenador

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000279-19.2008.4.03.6100/SP
2008.61.00.000279-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : RICARDO MOREIRA PRATES BIZARRO e outro

APELADO : DJANIRA FIGUEIRA DE MELLO

ADVOGADO : DJANIRA FIGUEIRA DE MELLO e outro

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada à Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, para o **dia 21/02/2011, às 14:00 horas**. Para tanto, determino:

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 17 de janeiro de 2011.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal Coordenador

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033598-12.2007.4.03.6100/SP
2007.61.00.033598-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : FLAVIA ADRIANA CARDOSO DE LEONE e outro
APELADO : HERBERT JULIO NOGUEIRA
ADVOGADO : DEIMER PEREIRA DE SOUZA e outro
DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada à Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, para o **dia 21/02/2011, às 15:00 horas**. Para tanto, determino:

- a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;
- b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;
- c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 17 de janeiro de 2011.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal Coordenador

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022199-25.2003.4.03.6100/SP
2003.61.00.022199-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : DULCINEA ROSSINI SANDRINI e outro
APELADO : CARMEN RUFINO DE ANDRADE
ADVOGADO : DARCIO BORBA DA CRUZ JUNIOR e outro
DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada à Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, para o **dia 21/02/2011, às 16:00 horas**. Para tanto, determino:

- a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;
- b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 17 de janeiro de 2011.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal Coordenador

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025183-50.2001.4.03.6100/SP

2001.61.00.025183-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : ALEXANDRE JOSÉ MARTINS LATORRE e outro

APELADO : MARIA ANGELA RIBEIRO

ADVOGADO : DANIEL MARCELO WERKHAIZER CANTELMO e outro

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada à Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, para o **dia 21/02/2011, às 17:00 horas**. Para tanto, determino:

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 17 de janeiro de 2011.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal Coordenador

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029423-43.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.029423-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : NEI CALDERON e outro

: RENATO VIDAL DE LIMA

APELADO : NATHAN CUKIERKORN e outro

: SUELI BAUMWOHL CUKIERKORN

ADVOGADO : ANDRÉ LUIZ MASSAD MARTINS e outro

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se

na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada à Avenida Paulista, 1682,12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, para o **dia 21/02/2011, às 17:00 horas**. Para tanto, determino:

- a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;
- b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;
- c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 13 de janeiro de 2011.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal Coordenador

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024102-27.2005.4.03.6100/SP
2005.61.00.024102-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : ANTONIO CARLOS CAUDURO ALVES GUIMARAES
ADVOGADO : ANTONIO SALIS DE MOURA e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : THOMAS NICOLAS CHRYSOCHERIS e outro

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada à Avenida Paulista, 1682,12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, para o **dia 21/02/2011, às 16:00 horas**. Para tanto, determino:

- a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;
- b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;
- c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 13 de janeiro de 2011.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal Coordenador

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009010-09.2005.4.03.6100/SP
2005.61.00.009010-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : GUSTAVO OUVINHAS GAVIOLI e outro
APELADO : JOSELITA ROSA DA SILVA SOUSA
ADVOGADO : ADILSON SERGIO GUIMARAES e outro

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada à Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, para o **dia 21/02/2011, às 15:00 horas**. Para tanto, determino:

- a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;
- b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;
- c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 13 de janeiro de 2011.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal Coordenador

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030731-12.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.030731-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : SOTELO DISTRIBUIDORA DE FRIOS E LATICINIOS LTDA e outros
: MARIO AUGUSTO FELIPPE
: ALZIRA PINHEIRO FELIPPE
ADVOGADO : ANDREIA PINHEIRO FELIPPE PASSANTINO e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JOÃO BATISTA BAITELLO JUNIOR e outro

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada à Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, para o **dia 21/02/2011, às 14:00 horas**. Para tanto, determino:

- a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;
- b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;
- c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 13 de janeiro de 2011.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal Coordenador

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014531-37.2002.4.03.6100/SP
2002.61.00.014531-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : TANIA RODRIGUES DO NASCIMENTO e outro
APELADO : GABRIEL SZAFIR
ADVOGADO : ALESSANDRA PINHEIRO FACHADA BONILHA e outro

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada à Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, para o **dia 21/02/2011, às 13:00 horas**. Para tanto, determino:

- a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;
- b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;
- c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 13 de janeiro de 2011.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal Coordenador

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020487-97.2003.4.03.6100/SP
2003.61.00.020487-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : GUSTAVO OUVINHAS GAVIOLI e outro
APELADO : PEDRO MARQUES DE SOUZA
ADVOGADO : PAULA FONSECA MARTINS DA COSTA (Int.Pessoal)
: ANNE ELISABETH NUNES DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada à Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, para o **dia 21/02/2011, às 17:00 horas**. Para tanto, determino:

- a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;
- b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 13 de janeiro de 2011.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal Coordenador

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025932-04.2000.4.03.6100/SP
2000.61.00.025932-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : DULCINEA ROSSINI SANDRINI

APELADO : VIP ADMINISTRACAO DE BENS S/C LTDA e outros

: PAULO ROBERTO PEREIRA

: VERA LUCIA ALVES DE MORAES

ADVOGADO : ANTONIO CARLOS DE ANDRADE VIANNA

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada à Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, para o **dia 21/02/2011, às 16:00 horas**. Para tanto, determino:

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 13 de janeiro de 2011.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal Coordenador

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010269-68.2007.4.03.6100/SP
2007.61.00.010269-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA

APELANTE : MAURO TAPIA

ADVOGADO : FRANCISCO JOSE BOLIVIA e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : CARLOS EDUARDO PIMENTA DE BONIS e outro

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se

na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada à Avenida Paulista, 1682,12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, para o **dia 21/02/2011, às 14:00 horas**. Para tanto, determino:

- a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;
- b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;
- c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 18 de janeiro de 2011.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal Coordenador

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000544-21.2008.4.03.6100/SP
2008.61.00.000544-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

APELANTE : DENISE MURZONI PROENCA

ADVOGADO : ELI COLLA SILVA TODA e outro

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : RICARDO RICARDES e outro

APELADO : OS MESMOS

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada à Avenida Paulista, 1682,12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, para o **dia 21/02/2011, às 15:00 horas**. Para tanto, determino:

- a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;
- b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;
- c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 18 de janeiro de 2011.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal Coordenador

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035008-08.2007.4.03.6100/SP
2007.61.00.035008-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : HEROI JOAO PAULO VICENTE e outro

APELADO : MARIA NEVES FERREIRA

ADVOGADO : EDVALDO FERREIRA GARCIA e outro

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada à Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, para o **dia 21/02/2011, às 16:00 horas**. Para tanto, determino:

- a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;
- b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;
- c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 18 de janeiro de 2011.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal Coordenador

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018954-06.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.018954-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : JULIANO HENRIQUE NEGRÃO GRANATO

APELADO : JOAO DA SILVA

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada à Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, para o **dia 21/02/2011, às 14:00 horas**. Para tanto, determino:

- a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;
- b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;
- c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 18 de janeiro de 2011.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal Coordenador

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020270-15.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.020270-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : NILTON BARBOSA LIMA

: CARLOS EDUARDO PIMENTA DE BONIS

APELADO : RUBENS PINHEIRO

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada à Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, para o **dia 21/02/2011, às 15:00 horas**. Para tanto, determino:

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 18 de janeiro de 2011.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal Coordenador

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003555-92.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.003555-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : LEONORA ARNOLDI MARTINS FERREIRA e outro

APELADO : ORLANDO RICARDI AMORTECEDORES e outros

: EDUARDO APARECIDO RICARDI

: LEONTINA RICARDI

ADVOGADO : HELENO MIRANDA DE OLIVEIRA e outro

No. ORIG. : 00035559220074036100 24 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada à Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, para o **dia 21/02/2011, às 16:00 horas**. Para tanto, determino:

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 18 de janeiro de 2011.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal Coordenador

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035307-87.2004.4.03.6100/SP
2004.61.00.035307-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : JOAO BAPTISTA ANTONIO PIRES

APELADO : IARA REGINA DE OLIVEIRA

ADVOGADO : FLAVIO DO AMARAL SAMPAIO DORIA e outro

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada à Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, para o **dia 21/02/2011, às 17:00 horas**. Para tanto, determino:

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 18 de janeiro de 2011.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal Coordenador

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022970-13.1997.4.03.6100/SP
2008.03.99.010972-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

APELANTE : JOAO REINALDO FERREIRA DE LIMA e outro
: SILVIA DIAS LUZ SIMOES DE LIMA

ADVOGADO : ANTONIO CARLOS SANTOS DE JESUS e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : MARIA GISELA SOARES ARANHA e outro

No. ORIG. : 97.00.22970-0 1 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se

na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada à Avenida Paulista, 1682,12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, para o **dia 21/02/2011, às 13:00 horas**. Para tanto, determino:

- a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;
- b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;
- c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 18 de janeiro de 2011.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal Coordenador

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019407-11.1997.4.03.6100/SP
2008.03.99.010971-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

APELANTE : JOAO REINALDO FERREIRA DE LIMA e outro

: SILVIA DIAS LUZ SIMOES DE LIMA

ADVOGADO : CLAUDIO ROBERTO VIEIRA e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : MARIA GISELA SOARES ARANHA e outro

No. ORIG. : 97.00.19407-8 1 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada à Avenida Paulista, 1682,12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, para o **dia 21/02/2011, às 14:00 horas**. Para tanto, determino:

- a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;
- b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;
- c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 18 de janeiro de 2011.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal Coordenador

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019623-30.2001.4.03.6100/SP
2001.61.00.019623-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : RENATA CRISTINA FAILACHE DE OLIVEIRA FABER e outro

APELADO : VICENTE DE PAULA AGUIAR e outro
: VICTOR RAFAEL LAURENCIANO AGUIAR
ADVOGADO : ALVARO DOS SANTOS FILHO e outro
No. ORIG. : 00196233020014036100 2 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada à Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, para o **dia 21/02/2011, às 14:00 horas**. Para tanto, determino:

- a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;
- b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;
- c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 18 de janeiro de 2011.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal Coordenador

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034354-26.2004.4.03.6100/SP
2004.61.00.034354-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : JOSE AVELINO BEZERRA e outro
: SUELY APARECIDA COSSOTE
ADVOGADO : MAURICIO ROBERTO FERNANDES NOVELLI
APELANTE : EMGEA Empresa Gestora de Ativos
ADVOGADO : MANOEL MESSIAS FERNANDES DE SOUZA e outro
APELADO : OS MESMOS
LITISCONSORTE PASSIVO : Caixa Economica Federal - CEF

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada à Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, para o **dia 21/02/2011, às 15:00 horas**. Para tanto, determino:

- a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;
- b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;
- c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 18 de janeiro de 2011.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal Coordenador

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003001-27.2002.4.03.6103/SP
2002.61.03.003001-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR

APELANTE : ROBSON TOME DA SILVA e outro

: LUCIA APARECIDA DE CASTRO SILVA

ADVOGADO : MAURO CESAR PEREIRA MAIA e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : LIDIA MARIA SANTANA CANOAS e outro

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada à Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, para o **dia 21/02/2011, às 16:00 horas**. Para tanto, determino:

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 18 de janeiro de 2011.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal Coordenador

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004288-41.2001.4.03.6109/SP
2001.61.09.004288-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : MARIO SERGIO TOGNOLO e outro

APELADO : NELSON GONCALVES NUNES e outro

: HAYDEE GONCALVES NUNES

ADVOGADO : JUAREZ SCAVONE BEZERRA DE MENESES e outro

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada à Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, para o **dia 21/02/2011, às 17:00 horas**. Para tanto, determino:

- a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;
- b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;
- c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 18 de janeiro de 2011.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal Coordenador

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018959-57.2005.4.03.6100/SP
2005.61.00.018959-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : NEW AGE TIME CURSOS SISTEMAS E COM/ LTDA
ADVOGADO : CYNTHIA HELENA FEITOZA PEDROSA
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : NELSON PIETROSKI e outros
APELADO : OS MESMOS

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada à Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, para o **dia 21/02/2011, às 13:00 horas**. Para tanto, determino:

- a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;
- b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;
- c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 17 de janeiro de 2011.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal Coordenador

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021825-09.2003.4.03.6100/SP
2003.61.00.021825-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : DULCINEA ROSSINI SANDRINI e outro
APELADO : ADENILTON OLIVEIRA SILVA
DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada à Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, para o **dia 21/02/2011, às 13:00 horas**. Para tanto, determino:

- a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;
- b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;
- c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 18 de janeiro de 2011.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal Coordenador

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021468-63.2002.4.03.6100/SP
2002.61.00.021468-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : RICARDO RICARDES e outro

APELADO : SILVIA ESCOBAR FRANCISCO PERALTA

ADVOGADO : ELISABETE PEZZO e outro

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada à Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, para o **dia 21/02/2011, às 13:00 horas**. Para tanto, determino:

- a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;
- b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;
- c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 17 de janeiro de 2011.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal Coordenador

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019758-71.2003.4.03.6100/SP
2003.61.00.019758-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : MARIA TEREZA GODINHO GARCIA
ADVOGADO : JOAO BATISTA DE CARVALHO DUARTE e outro
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ANDRESSA BORBA PIRES e outro
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 00197587120034036100 26 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada à Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, para o **dia 21/02/2011, às 17:00 horas**. Para tanto, determino:

- a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;
- b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;
- c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 12 de janeiro de 2011.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal Coordenador

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012457-68.2006.4.03.6100/SP
2006.61.00.012457-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
APELANTE : SILVIO ALIMARI
ADVOGADO : CAROLINA ARRUDA e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : LILIAN CARLA FÉLIX THONHOM e outro

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada à Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, para o **dia 21/02/2011, às 14:00 horas**. Para tanto, determino:

- a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;
- b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;
- c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 17 de janeiro de 2011.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal Coordenador

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027563-70.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.027563-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS

APELANTE : ANGELINA COLACICCO HOLPERT

ADVOGADO : MARCIO LEO GUZ e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : LAERTE AMERICO MOLLETA e outro

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada à Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, para o **dia 21/02/2011, às 14:00 horas**. Para tanto, determino:

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 12 de janeiro de 2011.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal Coordenador

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008643-48.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.008643-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : PAULO LEBRE e outro

APELADO : GALLIANO JACOMOSSO FILHO

ADVOGADO : FABIO DE ASSIS e outro

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada à Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, para o **dia 21/02/2011, às 13:00 horas**. Para tanto, determino:

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 17 de janeiro de 2011.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal Coordenador